

**UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS**  
(Universidad del Perú, DECANA DE AMERICA)

ESCUELA DE POST GRADO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA  
**UNIDAD DE POST GRADO**



**TESIS**

**“LA CORRUPCIÓN EN EL PODER JUDICIAL COMO PARTE DEL SISTEMA DE JUSTICIA EN LA DECADA DE 1990-2000: ESTUDIO CRÍTICO SOBRE LAS APROXIMACIONES ACERCA DE SU NATURALEZA Y SOLUCIÓN”.**

PARA OPTAR EL GRADO ACADÉMICO DE  
MAGISTER EN DERECHO CON MENCIÓN EN  
**CIENCIAS PENALES**

PRESENTADA POR LA ABOGADA:

**ROSA DELSA MAVILA LEÓN**

**LIMA, 2012**

*A Carlos, mi compañero*

*A Guilma, Walter y Norma, por hermanos*

*A mis alumnos de la Facultad de  
Derecho de la Universidad Nacional  
Mayor de San Marcos.*

## Resumen

Las aproximaciones académicas existentes al análisis de los efectos reales de la corrupción en el sistema judicial peruano y sus consecuencias no provienen de una visión holística de él. De acuerdo con ello, las diferentes conclusiones de las investigaciones académicas muestran el problema de la corrupción como un conglomerado de una gran cantidad de elementos. Por el contrario, consideramos que no es sólo posible sino también necesario señalar el problema de la corrupción es un suceso muy complejo cuyo estudio debe realizarse sobre la base de una amplia gama de perspectivas en la medida en que su solución concierne tanto al estado como a los ciudadanos.

La presente investigación intenta analizar en profundidad las características de la corrupción y sus implicaciones sobre el sistema judicial como parte del sistema de justicia. Los actores están todos incluidos, debido a la creencia de que sólo mediante un diagnóstico sistemático de ello se puede lograr su control y reducción. Después de una comparación de los diferentes significados de corrupción tomamos la definición jurídica en tanto más útil con el fin de crear una política pública que sea suficiente de disuadir a los actores de cometer tales actos.

Postulamos que es probable que la corrupción alcance muchos niveles posibles tales como, por ejemplo, la corrupción sistemática. El punto más bajo en el cual la sociedad puede caer la lleva a comenzar una completa subversión del sistema económico y político, el cual, basado en los principios liberales, es un vehículo que debilita la ciudadanía. De ahí que el autor, proponiendo algunos criterios para enfrentar la corrupción como un asunto delictivo, encuentra las aplicaciones de las recomendaciones de esta investigación muy útiles y necesarias.

## **Agradecimientos**

Este trabajo no habría sido posible sin la colaboración de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, cuya biblioteca frecuenté durante el periodo de mi investigación. Asimismo, deseo reconocer las facilidades correspondientes brindadas por la Pontificia Universidad Católica del Perú, la misma que me proporcionó el acceso a su biblioteca.

De otro lado, no puedo dejar de mencionar la labor de todos y cada uno de los miembros del personal del Acuerdo Nacional de Justicia y de la Comisión de la Reforma del Poder Judicial, quienes con sus conocimientos y vasta experiencia me orientaron y motivaron a continuar y profundizar la presente investigación.

Finalmente, deseo agradecer la continua colaboración, crítica constructiva y perseverante apoyo metodológico de Hugo Peñares Flores, Naddia Gonzaga Meño e Yngrid Cabrera Valentín.

## ÍNDICE

### **La corrupción en el poder judicial como parte del sistema de justicia en la década de 1990-2000: estudio crítico sobre las aproximaciones acerca de su naturaleza y solución.**

<b>Capítulo 1: Introducción</b>	<b>1</b>
1.1. Situación problemática	6
1.1.1. Factores que favorecen la corrupción	6
1.1.2. Los efectos de la corrupción	9
1.2. Formulación del problema	12
1.3. Justificación teórica	16
1.4. Justificación práctica	17
1.5. Objetivos	18
1.5.1. Objetivos generales	18
1.5.2. Objetivos específicos	19
<b>Capítulo 2: Marco teórico</b>	<b>20</b>
2.1. Marco epistemológico de la investigación	20
2.2. Antecedentes de investigación	23

2.2.1.	La lucha contra la corrupción a nivel internacional	23
2.2.2.	La lucha contra la corrupción a nivel nacional	25
2.3.	Bases teóricas	33
2.3.1.	Aproximación al concepto de la corrupción	33
2.3.2.	Clases de corrupción	35
2.3.3.	El concepto de funcionario público	38
2.3.4.	La administración pública, el Poder Judicial y el sistema de justicia	39
2.3.1.	La política criminal	40
<b>Capítulo 3: Metodología</b>		<b>43</b>
3.1.	Hipótesis, variables e indicadores	43
3.1.1.	Hipótesis generales y específicas	43
3.1.2.	Tipo de investigación	45
3.1.3.	Diseño de investigación	47
3.1.4.	Unidad de análisis. Universo y selección de muestra	48
3.1.5.	Ordenamiento y análisis de datos	50
<b>Capítulo 4: Experiencias desde el Estado: la Comisión de Planificación de Políticas de Moralización, Eticidad y Anticorrupción y la Iniciativa Nacional Anticorrupción</b>		<b>52</b>
4.1.	Primer intento de estudiar la corrupción en el sistema de justicia: el caso de la Comisión de Planificación de Políticas de Moralización, Eticidad y Anticorrupción.	52
4.1.1.	El Poder Judicial en un Estado de Derecho	54
4.1.2.	Mecanismos utilizados por la corrupción encontrados por la Comisión Sivina	57
4.1.3.	El sistema de control frente a la corrupción durante el periodo	

	analizado.	70
4.1.3.1.	Papel de los organismos de control.	75
4.1.3.2.	Control externo de los jueces.	83
4.1.3.3.	Recomendaciones para resolver el problema de la corrupción.	85
4.2.	Segundo proceso de investigación de la corrupción en el poder judicial la Iniciativa Nacional Anticorrupción.	88
4.2.1.	Diagnostico de la situación ética en relación a la justicia en el periodo analizado por el INA.	90
4.2.1.1.	Cuadro de calificación de las instituciones hechas por APOYO	93
4.2.1.2.	Modalidades históricas de operación de la corrupción en el Poder Judicial.	98
4.2.1.3.	Breve historia del sistema de control de la administración de justicia.	100
4.2.1.4.	Apreciación final.	103
<b>Capítulo 5:</b>	<b>Experiencias desde el Estado: la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial y el Acuerdo Nacional por la Justicia</b>	<b>105</b>
5.1.	Parámetros para el establecimiento de modelos judiciales admisibles.	108
5.1.1.	Equilibrio de poderes.	109
5.1.2.	Independencia de la actuación judicial.	110
5.1.3.	Tutela jurisdiccional y acceso a la justicia.	112
5.1.4.	Interpretación razonable de los requisitos procesales.	113
5.1.5.	El tiempo en la administración de justicia	113
5.1.6.	Posición institucional del poder judicial en el sistema constitucional. Hacia un sistema más avanzado de administración de justicia.	114
5.1.7.	Rango constitucional.	115
5.1.8.	De los tratados y convenios internacionales.	116

5.1.9.	El principio de probidad.	121
5.1.10.	El principio de transparencia.	121
5.2.	El sistema judicial anticorrupción.	122
5.2.1.	Salas y juzgados penales especiales.	123
5.2.2	Fiscalías anticorrupción.	123
5.2.3.	Requerimientos para la vigencia de la jurisdicción especial.	124
5.3.	Diagnóstico de la corrupción.	126
5.3.1.	Definición de corrupción.	127
5.3.2.	Clases de corrupción.	128
5.3.3.	Tipos de corrupción.	130
5.3.4.	La corrupción como fenómeno heredado.	132
5.3.5.	Cultura de la corrupción o socialización de antivalores.	134
5.3.6.	Actores de la corrupción.	137
5.3.7.	Medios de la corrupción.	139
5.3.8.	Mecanismos de corrupción en el sistema judicial.	140
5.3.9.	Factores estructurales a considerar en la lucha contra la corrupción	148
5.4.	Aspectos dogmático-penales.	154
5.4.1.	Abuso de cargo.	155
5.4.2.	Prevaricato.	156
5.4.3.	Tráfico de influencias.	169
5.4.4.	Corrupción de funcionarios.	171
5.4.5.	Corrupción de auxiliares de justicia.	172
5.4.6.	Cohecho activo, modalidades específicas de corrupción de agentes externos vinculados al servicio de justicia.	172
5.4.6.1.	Cohecho activo agravado que busca corromper al magistrado o a sus pares.	172
5.4.6.2.	Cohecho activo atenuado	173
5.4.7.	Negociación incompatible con el cargo o aprovechamiento indebido del cargo.	174
5.4.8.	Enriquecimiento ilícito.	175



5.4.9.	Decomiso de bienes.	177
5.5.	Reformas al proceso penal y la reforma procesal penal en el Perú.	178
5.6.	El control de la corrupción en el sistema de justicia.	182
5.6.1.	Experiencias acumuladas en materia de control.	182
5.6.2.	Balance del soporte normativo de la oficina de control de la magistratura.	183
5.6.3.	La oficina de control de la magistratura: definición, función y naturaleza.	185
5.6.4.	Mecanismos administrativos y reglamentarios para la prevención de prácticas corruptas.	192
5.6.4.1.	Información sobre la actividad administrativa, jurisdiccional y de control de la corrupción.	192
5.6.4.2.	Denuncias y recompensas.	193
5.6.4.3.	Pérdida de incentivos.	194
5.6.4.4.	Módulo anticorrupción en sede judicial.	195
5.6.4.5.	Transparencia de la gestión administrativa.	195
5.6.4.6.	Transparencia de los ingresos y gastos del Poder Judicial en cada nivel gerencial.	196
5.6.4.7.	Unidad ejecutora de gasto en cada distrito judicial.	197
5.6.4.8.	La hiperconcentración de la ejecución de gasto en la gerencia general.	198
5.6.5.	Mecanismos preventivos desde los órganos de control.	199
5.6.5.1.	Auditorías selectivas en el más alto nivel de la administración del Poder Judicial.	199
5.6.5.2.	Comprobación de integralidad.	200
5.6.5.3.	Unidad de Investigación Patrimonial de los Jueces.	201
5.6.5.4.	Procuraduría pública del Poder Judicial.	202
5.6.5.5.	Exhortaciones o llamadas de atención.	205
5.6.6.	Medios para contrarrestar la intimidación.	206
5.6.7.	Control de la gestión del despacho judicial.	207

5.6.8.	Autonomía y facultad disciplinaria del Poder Judicial.	209
5.6.8.1.	Antecedentes.	210
5.6.8.2.	Medidas disciplinarias.	212
5.6.8.3.	Mecanismos de coordinación interinstitucional.	212
5.6.8.4.	Política Nacional de Ética Pública y su aplicación en el Poder Judicial.	213
5.6.8.5.	Medidas y acciones de redignificación y relegitimación del Poder Judicial.	217
5.6.9.	Participación ciudadana y corrupción en el Poder Judicial.	218
5.6.9.1.	Lineamientos generales.	218
5.6.9.2.	Medidas y acciones del Poder Judicial para impulsar la participación ciudadana contra la corrupción judicial.	221
<b>Capítulo 6:</b>	<b>El aporte del Acuerdo Nacional por la Justicia y de la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia</b>	<b>223</b>
6.1.	El Acuerdo Nacional por la Justicia y la Jurisdicción Ética.	223
6.1.1.	Concepto del Acuerdo Nacional por la Justicia.	223
6.1.2.	Propuesta del Acuerdo Nacional por la Justicia de tema eje vinculados a la reforma.	226
6.2	Nuevo acercamiento desde el ejecutivo al problema de la corrupción en el sistema de justicia: la CERIAJUS.	226
6.2.1.	Diagnóstico interinstitucional de la CERIAJUS.	228
6.2.1.1.	Diagnóstico de las instituciones del sistema de justicia.	231
6.2.1.2.	Diagnóstico de la corrupción de la CERIAJUS.	235
6.2.2	Plan de reforma del sistema de justicia de la CERIAJUS.	235
6.2.2.1.	Ejes centrales de la propuesta de la CERIAJUS para la lucha contra la corrupción.	236
6.2.3.	Requisitos para la implementación de las propuestas anticorrupción de la CERIAJUS.	240

6.2.3.1.	Propuesta de reforma normativa.	243
<b>Capítulo 7 : Experiencias desde fuera del Estado.</b>		<b>246</b>
7.1.	Aproximación al fenómeno de la corrupción desde la perspectiva del abogado organizado: Colegio de Abogados de Lima.	246
7.1.1.	Temas institucionales.	248
7.1.1.1.	Relación del CAL con la sociedad.	248
7.1.1.2.	Presentación de propuestas.	248
7.1.1.3.	Proyectos para mejorar la organización del Colegio de Abogados de Lima y los servicios que presta a los abogados.	249
7.1.2.	La jurisdicción ética en el foro.	258
7.1.2.1.	Selección y funcionamiento de las comisiones de investigación.	259
7.1.2.2.	De la naturaleza de la carga procesal.	260
7.1.2.3.	Ejecución de sentencias firmes del Consejo de Ética y las derivadas del Tribunal de Honor y política de pedagogía ética	262
7.1.3.	Mecanismos de control de conductas antiéticas o corruptas en el foro.	265
7.1.3.1.	Producción normativa: nuevo reglamento disciplinario.	265
7.1.3.1.2.	Aspectos administrativos.	266
7.1.3.3.	Funcionamiento del Consejo de Ética.	267
7.1.4.	Mecanismos de corrupción en el foro	267
7.1.5.	Los esfuerzos normativos por modificar el Código de Ética.	270
7.1.5.1.	Marco general de la propuesta integral de formulación del nuevo Código de Ética del CAL.	270
7.1.5.1.1.	Preámbulo.	270
7.1.5.1.2.	La necesidad de actualización.	272
7.1.5.1.3.	Una necesaria mirada al rol privado y público de los abogados.	273

## CAPITULO 1

### INTRODUCCIÓN

La corrupción siempre ha estado presente a lo largo de nuestra historia. No obstante, llegó a su punto cumbre en la década de 1990-2000 con la ayuda de las nuevas tecnologías que retrataban los altos niveles de corrupción en el que vivíamos, lo que nos enrostró una realidad que no queremos volver a vivir.<sup>1</sup>

Los denominados «megaprocesos» no se hicieron esperar y las grandes sumas de dinero que se movían, y que iban apareciendo como respuesta a los procesos iniciados, se sucedían de manera continua. Durante el segundo gobierno de García se constató que los dineros repatriados de los procesos iniciados contra la organización criminal Fujimori/Montesinos, ascendieron a la suma de US\$ 180'000,000, estando pendientes de recuperación cerca de US\$ 600'000,000.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Como respuesta a dicha situación el gobierno de transición del Dr. Valentín Paniagua Corazao erigió la bandera de la lucha contra la corrupción y coadyuvó a la creación del Programa de Lucha contra la corrupción, el mismo que dejó un documento de trabajo sólido elaborado en la Iniciativa Nacional Anticorrupción que fuera entregado al mandatario siguiente, Alejandro Toledo Manrique. Sin embargo será en la administración del segundo gobierno de Alan García cuando se rescataron sus lineamientos para la elaboración del Plan Nacional de Lucha contra la Corrupción y Ética Ciudadana.

<sup>2</sup> A consecuencia de los actos de corrupción acontecidos en la década de los noventa y de una rápida respuesta por parte del gobierno de transición y de la siguiente gestión, se iniciaron innumerables procesos, mediante los cuales se logró encarcelar a integrantes de los estamentos más importantes de la sociedad, no sólo de la Administración Pública, sino de todos los sectores.

Una mirada global de la problemática requería imaginar políticas públicas integrales de tratamiento de este flagelo, tales como la elaboración del marco legal que creara un Sistema Nacional de Lucha contra la Corrupción, el desarrollo de la carrera pública, la creación e implementación de organismos «clave» para desarrollar la función pública como la implementación y puesta en funcionamiento de la Escuela Superior de Administración Pública, y el desarrollo de una cultura ética en la función pública, así como la transparencia en la gestión pública.

Una primera línea rectora en la lucha contra la corrupción implicaba la articulación de una estrategia judicial eficaz e integral contra la corrupción, en donde la modernización y el desarrollo de medidas en la carrera pública, y el fortalecimiento de las capacidades en el sistema de justicia sea un eje importante de trabajo. En esta línea de trabajo se llevaron a cabo importantes acciones por parte del Estado.<sup>3</sup>

Otra de las líneas rectoras de trabajo estaba referida a la promoción de conductas éticas en el sector empresarial para combatir la corrupción y en los medios de comunicación entendiendo que su participación como formadores de opinión pública y difusión de la noticia era crucial y necesaria, apostándose por una prensa seria, veraz, y contrastada.

Finalmente se consideraron también el desarrollo de esfuerzos concertados a nivel internacional en la lucha contra la corrupción y, desde luego, la pieza fundamental que atraviesa todas las demás líneas de trabajo: la sociedad, no sólo como compromiso de participación sino en su labor de fiscalización activa en la lucha contra la corrupción.

---

<sup>3</sup> Podemos observar esta nueva política pública en la designación del Procurador *Ad Hoc* para los casos Fujimori/Montesinos recaída en el Dr. José Ugáz; la constitución de 29 Procuradurías Públicas Anticorrupción Descentralizadas en todo el país, la creación de la Comisión Nacional de Lucha contra la Corrupción y la Promoción de la Ética y Transparencia en la Gestión Pública, que después fue el soporte del Consejo Nacional Anticorrupción, y la creación, al interior de Ministerios y de Instituciones Públicas de comisiones de ética, hizo que en el periodo post fujimorista la lucha contra la corrupción tomara otro cariz. Se dieron normas “clave” como la Ley de Transparencia y Acceso a la Información, La Ley del Código de Ética y su Reglamento, la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (SEACE); La Ley de Gestión de Intereses, la creación del CERIAJUS; en la vía penal se promulgaron normas de lucha contra la corrupción como la Ley que establece beneficios por colaboración eficaz en el ámbito de la criminalidad organizada, asimismo se creó la Unidad de Inteligencia Financiera, se instalaron los Juzgados Especiales Anticorrupción, las Salas Especializadas, la Dirección de Policía contra la Corrupción y con ello se proyectó el Subsistema Anticorrupción.

En el Perú actual existe la necesidad de un cambio radical, puesto que es indispensable que los peruanos seamos conscientes de que, la corrupción es parte de las prácticas que se legitiman bajo el manto de la impunidad.<sup>4</sup> Ello debe comprenderse en un contexto donde hay una relación interdependiente que se complementa mutuamente la mentalidad economicista busca bloquear la reforma del Estado y mantener su ausencia haciendo que en este contexto de desorden se perennice el poder histórico de las instituciones tradicionalistas.

El discurso del Estado garante de la vida, la paz y la libertad, basado en el contrato social, ha ido reemplazado por una orientación que tiende a minimizar su existencia sobre la base de la hegemonía del mercado y la racionalidad ortodoxa en la economía. Este reemplazo del Estado regulador por el mercado sin regulación ha eliminado funciones básicas al primero. Consecuencia de esto es el permanente abandono o la renuncia del Estado a dicho rol protector de la ciudadanía, principalmente en cuanto a políticas sociales. Podemos, decir entonces, que el Estado liberal enfrenta una de sus crisis más significativas<sup>5</sup>.

A pesar de que en este ámbito la corrupción, en especial, la existente en el sistema de justicia, es un fenómeno que tiene incidencia negativa en la vida de la ciudadanía y el Estado, no se le ha dado la suficiente importancia en términos de su diagnóstico y solución. Así, este fenómeno social no ha sido abordado en toda su complejidad e integralidad; por el contrario, las aproximaciones teóricas se han caracterizado por constituir solamente abordajes parciales de algunos elementos que lo componen.

Por ello, la corrupción en el sistema de justicia merece y requiere el mínimo involucramiento y compromiso de los actores directos del sistema de justicia y de la

---

<sup>4</sup> La tolerancia que se tiene en la sociedad peruana frente a los comportamientos corruptos hacía perceptible la vigencia de la «cultura de la viveza» que desdibuja las reglas de juego en donde acuñadas frases como «robó pero hizo obra», son la justificación y el paliativo al comportamiento que desvía el interés general por el particular.

<sup>5</sup> Esta situación genera problemas como la ausencia del Estado frente a problemáticas que conciernen a los ciudadanos más vulnerables. Los poderes fácticos, principalmente el de la prensa tradicional, profundizan el conservadurismo político y la falta de legitimidad del Estado. En este escenario la inseguridad ciudadana y la problemática de la corrupción se han acentuado en todos los niveles de las instituciones públicas y privadas haciendo que la cultura de la viveza enmarque el grueso de las relaciones sociales.

ciudadanía en general. Esta es la garantía para determinar la real naturaleza del problema y sus alcances, y de esa manera recomendar las soluciones correspondientes.

En esta tesis indagaremos algunas aproximaciones al estudio y solución de la corrupción en el sistema de justicia, enfatizando dicha preocupación en el Poder Judicial. Para ello hemos investigado un periodo de tiempo específico, ubicándonos en la década transcurrida desde el año 1990 al 2000. La indagación de la corrupción en el sistema de justicia y el Poder Judicial se realizó partiendo de las aproximaciones hechas en los años siguientes a la administración gubernamental del Fujimorato: 2000 - 2006, aproximadamente.

Esta investigación se apoya sobre las premisas de que la corrupción como problema complejo debe ser estudiada profunda e integralmente<sup>6</sup> y, en segundo lugar, que este estudio nos debe dotar de los instrumentos necesarios para emprender una lucha eficaz contra este flagelo a partir de la aplicación de políticas públicas específicas<sup>7</sup>.

Sentadas estas premisas, a lo largo de la tesis estudiaremos en 8 capítulos la problemática mencionada. En el primer capítulo describiremos la situación problemática y formularemos explícitamente los problemas, la justificación teórica y práctica del trabajo, así como señalaremos los objetivos del mismo. En el segundo capítulo desarrollaremos el marco epistemológico de la investigación, los antecedentes y bases teóricas del mismo.

En el tercer capítulo corresponde al desarrollo del marco metodológico, haciendo la salvedad que este fue presentado in extenso en el proyecto de tesis, por lo que en esta oportunidad, en concordancia con los requisitos de presentación de la tesis, hemos resumido dicho marco metodológico.

---

<sup>6</sup> Por un lado, la profundidad e integralidad supone determinar las verdaderas causas, factores, agentes, contextos, instituciones involucradas en el fenómeno y enfocarlas como un todo para resolver el problema.

<sup>7</sup> Por otro lado, la solución de la corrupción desde nuestra particular perspectiva supone tres espacios que se deben considerar: políticas sociales para modificar los contextos donde se gesta la corrupción, una adecuada política criminal y una coherente regulación normativa.

En el cuarto capítulo describiremos las experiencias que se llevaron a cabo desde el Estado en materia de lucha contra la corrupción, en particular, la Comisión de Planificación de Políticas de Moralización, Eticidad y Anticorrupción, desarrollada en enero del 2001 bajo la dirección del entonces Juez Supremo Hugo Sivina y en el contexto de la finalización de la administración gubernamental de Alberto Fujimori. Asimismo, se continuará con la exposición de las acciones estatales en materia de lucha contra la corrupción, en especial el trabajo desarrollado por la Iniciativa Nacional Anticorrupción —en adelante, INA—, entidad formada en el Ministerio de Justicia durante el gobierno de transición de Valentín Paniagua, la misma que trata sobre la corrupción, el control de la misma y sus posibles soluciones en el sistema de justicia y, en particular, en el Poder Judicial.

En el capítulo quinto analizaremos el trabajo realizado por la Comisión de Magistrados para la Reforma del Poder Judicial sobre la misma materia. Dicha comisión empezó a trabajar en enero del 2004 y fue dirigida desde el Poder Judicial. Fue el antecedente del posterior Acuerdo Nacional por la Justicia, instancia que fuera instalada el 21 de noviembre de 2004, durante la administración gubernamental de Alejandro Toledo.

En el sexto capítulo analizaremos los aportes del Acuerdo Nacional por la Justicia, así como de la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia, —en adelante, CERIAJUS—, institucionalidad que a diferencia de las anteriores abarcó más entidades del servicio de justicia, lo cual permitió un abordaje más sistémico de la problemática.

El papel de los abogados en la corrupción del servicio de justicia a partir de nuestra experiencia directa en la Dirección de Ética del Colegio de Abogados de Lima nos permitió conocer de cerca los mecanismos de la corrupción en el sistema de justicia. Una aproximación empírica a partir de una encuesta detallada realizada en la localidad de Arequipa nos permitió acercarnos a la problemática, recogiendo la percepción de la corrupción de los actores directos, llámese magistrados, auxiliares de justicia y usuarios



del Distrito Judicial de Arequipa. Estos son los temas que hemos analizados en el capítulo sétimo.

El análisis normativo de las principales iniciativas legislativas planteadas en el Congreso de la República para combatir la corrupción, su crítica y nuestras propuestas de lucha contra la corrupción, tales como la imprescriptibilidad absoluta en estos delitos, la inhabilitación perpetua y la reducción de beneficios penitenciarios son los aspectos de preocupación normativa, que se ubicarían en un contexto de reforma constitucional, son el tema del octavo capítulo.

Este trabajo de investigación no pretende ser una aproximación acabada de estudio y solución de la corrupción en el sistema de justicia sino que intenta delinear criterios básicos y señalar los vacíos existentes en los estudios hechos hasta la actualidad, así como comprender el rol de la corrupción desde la perspectiva de los distintos actores que integran el sistema de justicia partiendo de la hipótesis de que su abordaje es aún inicial, poco sistemático y no ha implicado una coordinación permanente de las instituciones de la magistratura, y además, no ha sido parte de un plan nacional de ética pública. El formar una nueva conciencia del riesgo que implica la generalización de la corrupción para la viabilidad del país, así como el buscar la renovación de valores en la comunidad jurídica constituyen las metas de mediano y largo plazo contenidas en el presente trabajo.

## **1.1 Situación Problemática**

### **1.1.1 Factores que favorecen la corrupción.**

En líneas generales, podemos señalar que tres son los factores que posibilitan la aparición de actos de corrupción, los mismos que pueden variar de acuerdo con cada

realidad. En el caso peruano, podemos hablar de factores formales, factores culturales y, de factores materiales.<sup>8</sup>

Entre los factores formales tenemos i) la falta de una clara delimitación entre lo público y lo privado; ii) la existencia de un ordenamiento jurídico inadecuado a la realidad nacional; y, iii) la inoperancia práctica de las instituciones públicas.

De otro lado, los factores culturales comprenden un «conjunto de actitudes, normas y creencias compartidas por los ciudadanos y que tienen como objeto un fenómeno político, en este caso la corrupción<sup>9</sup>». Estas condiciones permiten delimitar la extensión de las prácticas corruptas, la probabilidad de su ocurrencia y, en especial, el grado de tolerancia social con que se pueden contar.<sup>10</sup>

Finalmente, los factores materiales se refieren a situaciones concretas que dan lugar a prácticas corruptas.<sup>11</sup> Concretamente, las brechas existentes entre el orden jurídico y el orden social<sup>12</sup> entre los recursos de la administración pública y la dinámica social. Asimismo la brecha entre la impunidad real y la responsabilidad formal de los funcionarios públicos y la brecha entre el poder social efectivo y el acceso formal a la influencia política.

Sin perjuicio de lo anterior, debe considerarse la impunidad (real o percibida) como un factor importante que favorece la corrupción. La percepción de los peruanos respecto de los servicios de la administración pública frente a los actos de corrupción es fundamentalmente negativa. Existe la creencia de que a los responsables de delitos de corrupción se les conoce pero que nadie los denuncia. Tal percepción flexibiliza las

<sup>8</sup> OLIVERA PRADO, Mario. *Diagnóstico de la Corrupción en el Perú a julio 2011 y propuestas anticorrupción. El gran tema ausente en el debate de candidatos presidenciales.* Instituto Internacional de Estudios Anticorrupción. Lima, 2011. En: <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbnpbmVhaW5zdGl0dXRvYW50v>

<sup>9</sup> Vid. SANI, G.: "Sociedad Civil" en Diccionario de Ciencia Política, en Norberto Bobbio, p. 469-472.

<sup>10</sup> En el Perú existe una amplia tolerancia social hacia el disfrute de privilegios como consecuencia de una prevalencia del lucro privado frente a la moralidad cívica. Asimismo, existe una cultura de la ilegalidad generalizada, en el sentido de ser una forma de funcionamiento, el cual crea un ambiente corrupto y de tolerancia social. Se utiliza la lucha contra la corrupción como tema coyuntural por parte de los grupos partidarios, y la no permanencia de dicha lucha. La no evolución de los sistemas organizativos y normativos, de acuerdo con la evolución de los Estados. Tales sistemas suelen suscitar enfrentamientos y, por ende, la utilización de medios corruptos.

<sup>11</sup> Vid. ESCALANTE, F.: "La Corrupción política: apuntes para un modelo teórico" en la revista Foro Internacional, Vol. XXX, N° 2, México, el Colegio de México, octubre-diciembre de 1989, p. 328-345.

<sup>12</sup> La reflexión y el análisis viene del trabajo conjunto de Lozano / Merino (compiladores), La Hora de la Transparencia en América Latina, ed. Granica/Ciedla, Bs. As., 1998, p. 35 y ss.

«reglas del juego», y refuerza los elementos principales para que prosperen los comportamientos corruptos.<sup>13</sup>

La baja eficiencia de la administración de justicia ha favorecido a la corrupción: al prevalecer la impunidad se genera la percepción de que no sólo los delitos contra la administración pública no son sancionados sino que existe un tratamiento jurídico preferencial a ciertos grupos<sup>14</sup>.

Otro factor que debe considerarse es la independencia que es la «piedra angular» de cualquier sistema de justicia<sup>15</sup>, que garantiza la decisión imparcial de los conflictos y asegura la separación de la función judicial del poder político<sup>16</sup>.

La independencia es incompatible con cualquier tipo de presión y se refiere a todos los órganos, tanto externos como los del propio estamento judicial, por no ser un atributo de los magistrados sino de la función judicial<sup>17</sup>. La independencia judicial no se agota con su sola proclamación constitucional sino que requiere además, una cultura basada en el respeto de las resoluciones judiciales por parte de todos los ciudadanos y poderes públicos. No puede dejarse de mencionar la necesaria autonomía económica que comprenda tanto la proposición de los presupuestos como la gestión de los recursos<sup>18</sup>.

Otro factor es la débil legitimidad institucional, La débil credibilidad del orden institucional, ha venido acentuando la apatía de la sociedad civil. No ha hecho viable la creación de un esquema de cooperación y equilibrio entre individuos, grupos de interés y Estado, favoreciendo de esta manera el oportunismo y la cooperación.

<sup>13</sup> OLIVERA PRADO, Mario. *Diagnóstico de la Corrupción en el Perú a julio 2011 y propuestas anticorrupción. El gran tema ausente en el debate de candidatos presidenciales.* Instituto Internacional de Estudios Anticorrupción. Lima, 2011. En: <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbnpbmVhaW5zdGl0dXRvYW50v>

<sup>14</sup> La baja probabilidad de ser descubierto, el leve castigo por las actividades corruptas y la ausencia de sanción social para los individuos corruptos, se encuentran estrechamente relacionados.

<sup>15</sup> Vid. SÁINZ DE ROBLES RODRÍGUEZ, F.: “*El Poder judicial en la Constitución*”, en el Poder Judicial, Vol. I, IEF, Madrid, 1983, p

<sup>16</sup> Vid. DROMÍ, R.: *Los jueces. ¿Es la justicia un tercio del poder?*, 2ª edición, Bs. As., 1993, p. 46.

<sup>17</sup> Vid. SIMON, D.: *La independencia del Juez*, Barcelona, Ariel, 1985, p. 171.

<sup>18</sup> Vid. DROMÍ, R. *Los Jueces. ¿Es la justicia un tercio del poder?*, 2ª edición, Bs. As., 1993, p. 47 y ss.

### 1.1.2 Los efectos de la corrupción

La corrupción ha sido considerada tradicionalmente como delitos contra la administración pública. Sin embargo, la dimensión alcanzada en los últimos tiempos por este fenómeno ha mostrado la existencia de efectos que, más allá de planteamientos meramente éticos, deben ser evaluados en su justa medida.

La corrupción es inherente al poder, en tanto constituye una manifestación de ejercicio desviado del mismo. Con todo, parece innegable que existe una estrecha relación entre la forma de ejercer el poder político y la corrupción. Los efectos políticos se derivan de la generalización de los procesos de corrupción en el marco de los poderes públicos y aumentan en la medida en que el Estado condiciona su actuación al soborno por parte de los particulares.<sup>19</sup>

El sistema democrático es el gran perjudicado por la corrupción: existencia de esta se desarrolla con más facilidad en la medida en que los controles democráticos se debilitan. Las connotaciones políticas que puede alcanzar el fenómeno hacen que se generalice el reproche social respecto de los corruptos<sup>20</sup>, ocasionando el desprestigio no sólo de las personas sino del sistema en su conjunto.

Deben considerarse también los efectos económicos. Es cierto que se ha destacado el papel que puede jugar la corrupción en los países en vías de desarrollo o en los de economía dirigida; sin embargo, independientemente del tipo de estado donde se encuentre la corrupción aleja la inversión privada, es decir, los «futuros inversionistas» no querrán involucrar «sus dineros» en países donde haya altos índices de corrupción en sus instituciones.

---

<sup>19</sup> Mario. *Diagnóstico de la Corrupción en el Perú a julio 2011 y propuestas anticorrupción. El gran tema ausente en el debate de candidatos presidenciales*. Instituto Internacional de Estudios Anticorrupción. Lima, 2011. En: <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbnpbmVhaW5zdGl0dXRvYW50v>

<sup>20</sup> Vid. JIMÉNEZ VILLAREJO: "Transnacionalización de la delincuencia y persecución penal", en VV.AA.: *Crisis del Sistema político, criminalización de la vida pública e independencia judicial*, Estudios de derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 1998, p. 60. En el mismo sentido, SAVONA E/MEZZANOTE, L. *La Corruzione in Europa*, Carocci Editore, Roma, 1998, p. 22.

Asimismo, deben considerarse las consecuencias sociales que genera la corrupción, puesto que ello acentúa las diferencias sociales al limitar el papel del Estado como mediador de las demandas de los distintos grupos sociales. Las clases populares o marginales se ven sometidas a un proceso de exclusión social y político, ya que la corrupción las aleja del sistema formal y las obliga a acceder de manera informal a sus medios de subsistencia<sup>21</sup>.

La corrupción constituye el paradigma de la desigualdad: a cambio de un soborno, el individuo obtiene un trato privilegiado por parte del Estado, quebrándose con ello las reglas de elemental reciprocidad, del pacto social<sup>22</sup>.

La expansión generalizada de la corrupción en las sociedades coadyuva a la crisis de gobernabilidad e institucionalidad del sistema político, siendo secuelas que surgen como resultado de las deformaciones de vicios de cultura política contemporánea y donde la corrupción ocupa un lugar destacado.

En el Perú hay ausencia de una ética pública: el reflejo de lo acontecido en el decenio pasado lo ha demostrado, y las encuestas que se han venido haciendo en los diferentes ámbitos institucionales y sociales examinados demuestran fehacientemente la existencia de una gran falta de sentido ético en los espacios públicos<sup>23</sup>.

En la esfera pública la corrupción ha generado una desconfianza generalizada frente a las instituciones estatales. Esta ausencia de credibilidad social es uno de los costos más graves de la corrupción porque quebranta la relación entre el ciudadano y el Estado y privatiza la vida pública. El individuo o el grupo social toma en sus manos las funciones

---

<sup>21</sup> Vid. LOZANO/MERINO, (compiladores), en *La Hora de la Transparencia*, op. cit.; p. 37-38.

<sup>22</sup> Además, el desequilibrio tiende a trasladarse al plano colectivo, afectando en primer término a la acción del Estado en materias tales como la salud, la educación o la cultura, y perjudicando con ello las políticas públicas tendentes a garantizar que la igualdad de los ciudadanos sea real y efectiva, no sólo nominal.

<sup>23</sup> Al respecto las encuestas en: <http://www.proteica.org.pe/modules.php?op=modload&name=Downloads&file=index&req=getit&lid.> Diagnósticos realizados durante los periodos, 2002-2004. Apoyo/Opinión y Merado/Proteica. [www.proetica.org.pe](http://www.proetica.org.pe)

delegadas al poder público en el momento en que desconfió de la imparcialidad de las instituciones estatales<sup>24</sup>.

La meta de la promoción de la ética pública<sup>25</sup> tiene como fin combatir la actual cultura de corrupción y construir una visión factible de la ética pública que se plasme en una cultura de la honestidad, transparencia y respeto en los diferentes ámbitos, tanto de la función estatal como social en general.

Es necesaria la construcción de nuevas formas de relación, costumbres y conductas a partir de valores ciudadanos, para lo cual es indispensable reconocer y aprehender los valores que sustentan la institucionalidad democrática; y difundir y fortalecer el cumplimiento de las normas acordadas, premiando las conductas probas y sancionando las corruptas.

Desde la ubicación de los actores, sean estos jueces, operadores del Ministerio Público, abogados, auxiliares de justicia o usuarios, se ha producido distintos diagnósticos de esta problemática. El diagnóstico, los presupuestos teóricos y las políticas para enfrentar la corrupción en cada ámbito y las consecuencias jurídicas tendrían aplicación, integral y sistemática, acorde con cada actor.

La importancia del problema de investigación es obvia: se trata de apostar por el renacimiento de la justicia en el contexto del régimen democrático. La novedad e interés del trabajo provienen de las características del diagnóstico, ya que no conocemos trabajos en los que se hayan descrito claramente los mecanismos de corrupción en los distintos actores del sistema de justicia. Su viabilidad ha provenido de la particular

---

<sup>24</sup> La función pública ha sido utilizada para la satisfacción de intereses particulares que afectan los deberes de función, los intereses colectivos y la ética pública. La instrumentalización política de las principales instituciones públicas, agravada por la falta de institucionalización de una carrera administrativa, las bajas y desiguales remuneraciones, y la inexistencia de un sistema de recompensas y méritos acorde con el desempeño honesto y eficiente, han originado una profunda desmotivación y desmoralización entre los funcionarios públicos

<sup>25</sup> La ética pública es el conjunto de usos y costumbres que deberían practicar los ciudadanos en el espacio público por ser aquellos gratificantes y no perjudiciales para todos los miembros de la sociedad y, por estar destinados a fortalecer y no a debilitar el sistema democrático.

ubicación de la investigadora en la mayor parte de las instituciones que han sido analizadas.

## 1.2 Formulación del Problema

Desde la perspectiva normativa, en las constituciones, tratados internacionales y normas nacionales se define al Estado liberal como una institución fundada en el equilibrio de poderes, atribuyéndole un carácter democrático y representativo. La teoría del equilibrio de poderes en nuestro país no ha significado el desarrollo de verdaderos contrapesos y de control entre estos; por el contrario, el Poder Judicial ha tenido numerosos problemas de abdicación, de carencia de autonomía y de escasa imparcialidad.

Uno de los problemas que deslegitima al Estado en magnitudes superlativas es su ineficacia e ineficiencia, las mismas que se profundizan por la práctica de la corrupción. Dicho de otra forma, en nuestro país los ciudadanos perciben como algo «normal» que haya corrupción en las instituciones públicas y en la sociedad en tanto la existencia del Estado es parcial, incompetente e inidónea.

Cuando el poder del Estado encargado de administrar justicia (el Poder Judicial) se convierte en un escenario de impunidad y de corrupción se yergue un gran problema que debe enfrentarse integralmente para que el Estado no profundice su deslegitimación.

Podemos adelantar algunas causas de este fenómeno. Ante la inexistencia en nuestra historia republicana de un funcionamiento autónomo de los poderes del Estado que origine un verdadero contrapeso entre estos, hemos experimentado diversas formas de gobierno sesgados por interferencias, por la presión del Poder Ejecutivo hacia el Poder Judicial<sup>26</sup>.

---

<sup>26</sup> Esto tiene que ver con la casi inexistente vida democrática de nuestra república, esto es, a la secuela de constantes gobiernos militares de corte dictatorial y la existencia de regímenes que, teniendo origen democrático, se transformaron en gobiernos autoritarios y no participativos.

De todos los conceptos de corrupción<sup>27</sup> nos interesa la perspectiva del Derecho penal, que relaciona con el delito del funcionario público que trafica con su autoridad y sus funciones<sup>28</sup>. En un contexto mucho más específico, se entiende por corrupción de funcionario al «delito de cohecho, en la que incurren los que con dádivas, ofrecimientos o promesas, corrompen o intentan corromper a un funcionario público o aceptan sus solicitudes»<sup>29</sup>.

El debate sobre la actual relación entre la corrupción y los poderes económicos y políticos, se vincula en gran medida a casos relacionados con la obtención de beneficios particulares entre el poder económico y el político, y en ese aspecto entran a tallar los intereses públicos, en donde lo «público es considerado como propio», es decir, a lo público se le da un uso particular.

La variedad de conductas que, bajo diferentes denominaciones y modalidades comparten un contenido material semejante, orientado a la violación de la protección de la administración pública, tiene en términos económicos, la característica de ser un mecanismo de distribución de recursos escasos en aquellos mercados ilegales que surjan como reacción frente a la acción de los poderes públicos: autorizaciones administrativas, asignación de beneficios, adjudicación de contratos, expedición de documentos, etc.<sup>30</sup>.

Para cierto sector de la doctrina la presencia de ciertas cuotas de corrupción hace que el funcionamiento de la administración pública logre su objetivo de ofrecer un servicio y que no se paralice.<sup>31</sup> En ese sentido, Frank Farnel define el *lobbying* como:

<sup>27</sup>. El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española remite a un concepto que tiene que ver con la destrucción de la materia, con la entropía progresiva con que las leyes naturales someten a las cosas. Vid. *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*. Vigésima Segunda Edición, 2001, Tomo I, p. 668. Otro concepto de corrupción se refiere a la acción o al efecto de corromper, y corromper significa alterar, trastocar la forma de alguna cosa, perder la unidad material o moral y, por extensión figurada, pervertir, viciar. Vid. *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Tomo IV, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires: 1962, p 937.

<sup>28</sup> Vid. *Diccionario Penal*, A. de Lama, Editorial Universo de Carlos Prince, Lima 1889, p. 153.

<sup>29</sup> Vid. *Diccionario de Derecho*, Bosch, Casa Editorial, Barcelona: 1987, p. 161. Dicho concepto engloba muchos niveles: público, privado, personal, social, entre otros.

<sup>30</sup> Vid. FABIAN, E.: *La Corrupción de Agente Público Extranjero e Internacional*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2003, p. 17-18. Desde la simple "coima" hasta la concesión, a través del soborno, de obras o servicios públicos multimillonarios o de menor cuantía; desde la corruptela administrativa hasta la corrupción política, frecuentemente interconectadas; desde la práctica corrupta hasta la corrupción sistémica, dependiendo de cuál sea su grado de consolidación y desarrollo en la sociedad sobre la que se despliega

Vid. SÁNCHEZ GIRAO, MÓNICA. Trabajo monográfico, inédito, 2007. Dicha propuesta de trabajo, elaborada por los funcionalistas norteamericanos, no siempre recibe buenas críticas; por el contrario, se entiende que dichos "lubricantes" son sólo paliativos que si no son controlados, pueden convertirse en mecanismos de funcionamiento institucionalizados.



«una actividad consistente en intervenir para influenciar directa o indirectamente los procesos de elaboración, aplicación o interpretación de medidas legislativas, normas, reglamentos y, generalizando, de toda intervención o decisión de los poderes públicos».<sup>32</sup>

Una característica de los países en desarrollo es la llamada economía informal, relacionada con el alto costo de la legalidad<sup>33</sup>: ante un sistema institucional excesivamente costoso los informales optan por funcionar ilegalmente, pues el alto costo de la ley los empuja a la ilegalidad.<sup>34</sup>

Podemos entender que tales comportamientos desincentiven a la mediana y pequeña empresa, que son finalmente las que compiten con ese sector, sin embargo, consideramos que el alto costo de la legalidad no justifica dicho comportamiento. Es por ello que una de las propuestas que debemos considerar es la referida a la reducción del costo de la legalidad<sup>35</sup> como una herramienta para la lucha contra la corrupción y para fomentar la competitividad de las empresas en general.

La VII Encuesta Nacional sobre las percepciones de la corrupción en el Perú, elaborada por el grupo APOYO y el Banco Mundial, a partir del año 2002, señaló que la corrupción era el segundo problema principal del país (47%), luego de la delincuencia (61%); entre las instituciones corruptas el 88% de los 5914 adultos encuestados consideraban al Poder Judicial y a la Policía Nacional como las instituciones más corruptas del Perú, seguidas del Congreso de la República (86%) y los Partidos Políticos (84%).

<sup>32</sup> Vid. FARNEL, FRANK J: *Le Lobbying, Paris, Francia, Les Éditions d'Organisation, 1994*; citado por XIFRA, 2000, p. 23. El *lobbying* ha sido asimilado a los grupos de presión en tanto actúa sobre la opinión y los poderes públicos sin que se trate de un partido político, siendo para algunos la diferencia entre ambos que el partido político tiene por objeto la conquista del poder, mientras que el grupo de presión busca influir sobre quienes lo poseen.

<sup>33</sup> Cf. GHERSI, E.: «El costo de la Legalidad», en *Estudios Públicos*, N° 30, Centro de Estudios Públicos, Santiago de Chile, 1998, p. 83-110.

<sup>34</sup> Cf. DE SOTO, H. / GHERSI, E. / GHIBELINI, M.: *El otro sendero*, Editorial El Barranco, Lima, 1986.

<sup>35</sup> En ese sentido y profundizando en el tema el trabajo de Vid. GHERSI, E.: «Economía de la Corrupción» Centro de Divulgación del Conocimiento Económico, CEDIDE, Caracas, Monografía 73, WWW.CEDIDE.org.ve/archivos/ghersi3.doc

Señala la misma encuesta, en el año 2008 el 37% de los ciudadanos consideraba a la corrupción como el principal problema del país, en el año 2010, 51% de la población lo consideraba como el problema central y en el año 2012, 47% de la población evaluaba que era un problema trascendental para el país. En el año 2008 el 37% de los encuestados señalaba a la corrupción por encima de la delincuencia, la que obtenía el 36%; sin embargo, se ubicaban casi en el mismo estándar de percepción como problemas del país.

En cambio, en el año 2010 la corrupción era percibida con mucho mayor nivel de trascendencia que la delincuencia. Así, tenemos que la percepción de la corrupción fue del orden del 51% mientras que la de la delincuencia fue en la proporción del 41%, es decir, la corrupción se ubicó en un 10% por encima de la delincuencia. Sin embargo, a diferencia de los años anteriores, en el 2012 la inseguridad ciudadana o el temor frente al delito habrían desplazado a la corrupción como principal problema de la ciudadanía. La delincuencia obtuvo 61% mientras que la corrupción se ubicó en un 47%.

Adviértase que la corrupción sigue teniendo un porcentaje sumamente alto habiendo descendido sólo 4 puntos respecto del año 2010.

Asimismo, el Poder Judicial es percibido como la institución más corrupta de nuestro país por un 56% de los encuestados, seguidos por la Policía Nacional en el orden del 52% de peruanos que la considera una institución corrupta y el Congreso de la República en un nivel del 47% de encuestados. Es interesante destacar que el exceso de trámites que se deben cumplir en el ámbito público sería la causa de la corrupción para el 69% de los encuestados<sup>36</sup>.

Los datos nos confirman que la lucha contra la corrupción es una de las tareas trascendentales de la gobernabilidad democrática. Por ello los actores políticos levantan con prioridad este tema en sus propuestas electorales cuando aspiran al gobierno en sus

---

<sup>36</sup> El balance del Ministerio de Justicia a propósito de los resultados contenidos en el informe del Banco Mundial y del grupo Apoyo, dio como resultado que la corrupción era considerada por el 51% de la población como el principal problema del Poder Judicial seguido en menor nivel por la indiferencia política en un porcentaje del 12% y el bajo presupuesto en el orden del 9%.

distintos niveles, señalando que aquel constituye una de las principales demandas de la población hacia los representantes de la corporación política.<sup>37</sup>

En nuestro país el actual mandatario, Ollanta Humala Tasso, en su primer discurso ante el Congreso de la República en julio del 2011, manifestó que frente al problema de la corrupción deberán aplicarse tres nuevas medidas: la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción, la inhabilitación perpetua de los funcionarios que cometan estos delitos y la reducción de beneficios penitenciarios a los condenados por dichas acciones delictivas.

### 1.3 Justificación Teórica

Es conveniente estudiar la problemática de la corrupción en el servicio de justicia para crear nuevas condiciones de transparencia, autonomía, institucionalidad y modernidad en las diversas instancias que lo conforman. La reforma del Poder Judicial no avanzará realmente si el Estado Peruano no desarrolla un proceso sistemático de lucha contra la corrupción.

La independencia del Poder Judicial, la puesta en marcha de la carrera judicial, la elevación de la calidad de los fallos jurisdiccionales, el liderazgo y la legitimidad de la justicia no se lograrán si la corrupción se mantiene. Asimismo, el estudio de la problemática de la corrupción debe permitir a las nuevas generaciones de abogados, tanto en el ámbito público como el privado, que puedan desarrollarse bajo parámetros distintos de carácter meritocrático, profesional y ético.

A pesar de que en el ámbito del sistema de justicia la corrupción es un fenómeno que tiene incidencia negativa en la vida de la ciudadanía, las políticas de Estado no le han dado la suficiente importancia en términos de su diagnóstico y solución. Así, lejos de

---

<sup>37</sup> ZAFFARONI EUGENIO RAÚL. “*El dilema de la seguridad en nuestra realidad latinoamericana*”. En: Artículo VII Congreso Nacional de Derecho Penal y Criminología (CONADEP) año 2010, en el libro de ponencias magistrales, Ara Editores, Huacho Perú, Pág. 340.

haber sido abordado en toda su complejidad, las aproximaciones teóricas a este fenómeno social se han caracterizado por constituir solamente abordajes parciales de algunos elementos que lo componen.

Por ello, la corrupción en el sistema de justicia requiere el máximo involucramiento y compromiso de sus actores directos y de la ciudadanía en general. Esta es la garantía para determinar la real naturaleza del problema y sus alcances y de esa manera recomendar las soluciones correspondientes.

#### **1.4. Justificación Práctica**

El problema que será materia de la presente investigación es el de la corrupción en el sistema de justicia. Se trata de caracterizar el fenómeno, identificar sus causas y sus efectos. Como punto de partida nos planteamos la siguiente pregunta: ¿Han habido estudios rigurosos e integrales que arriben a conclusiones coherentes y viables como Políticas de Estado para enfrentar el problema de la corrupción en el Sistema de Justicia?

El problema que se debe dilucidar pretende conocer el fenómeno de la corrupción desde distintas perspectivas. El enfoque contiene dos niveles complementarios entre sí. El primero, busca realizar un diagnóstico integral de los mecanismos de corrupción, así como de los elementos que intervienen en su gestación. El segundo, intenta responder a la interrogante de ¿Cuál sería el diseño de políticas públicas orientadas a enfrentar la corrupción?

Para ello haremos un recorrido analítico y crítico de las distintas aproximaciones a la corrupción en el Poder Judicial y en el sistema de justicia en los últimos años.

## **1.5. Objetivos**

Al final de la exposición de la presente investigación pretendemos cumplir con los siguientes objetivos:

### **1.5.1 Objetivos generales**

- a) Demostrar la importancia que tiene el conocimiento integral de la corrupción en el Poder Judicial como parte del sistema de justicia para el desarrollo de estrategias adecuadas que enfrenten los mecanismos de corrupción utilizando políticas reactivas y preventivas.
- b) Demostrar las consecuencias negativas y los vacíos que genera la falta de un estudio riguroso e integral de la corrupción en el sistema de justicia y, concretamente, en el Poder Judicial, para una política criminal adecuada.
- c) Explicar la corrupción en el sistema de justicia y en el Poder Judicial desmenuzando su naturaleza, alcances y consecuencias generando así lineamientos para enfrentarla, formando una férrea conciencia ética.
- d) Demostrar la importancia de la formación de una nueva ética pública en los operadores de justicia.
- e) Demostrar la necesidad de la aplicación de una política penal que contemple la criminalización de todas las conductas vinculadas a la corrupción y asigne objetivos específicos a cada agencia de la justicia penal.
- f) Demostrar que la construcción de una ética pública parte del desarrollo de políticas sociales inclusivas que den oportunidades económicas, académicas, laborales y

culturales a todos los ciudadanos; ésta política preventiva debe anteceder a la aplicación de la política criminal.

### **1.5.2. Objetivos específicos**

- a) Identificar concretamente los mecanismos de la corrupción en el sistema de justicia para conocer plenamente y enfrentar la corrupción desde una visión realista y no sólo principista.
- b) Determinar las causas y contextos en los que se origina la corrupción y las particulares muestras de este tipo de conducta en los operadores de justicia y en los particulares evaluando el impacto del daño social que acarrearán.
- c) Determinar los factores que impiden el correcto planteamiento de políticas preventivas para evitar la corrupción.
- d) Criticar la escasa formación ética existente en la comunidad jurídica derivada de una formación deontológica abstracta que no enfrenta los dilemas éticos realmente existentes en el servicio de justicia.
- e) Identificar las visiones que impiden el tratamiento coordinado e interinstitucional de los organismos encargados de la justicia para una lucha eficaz contra la corrupción.

## CAPÍTULO 2

### MARCO TEÓRICO

#### 2.1. Marco Epistemológico de la Investigación

La criminalidad es un hecho; no podemos negarlo. Desde una perspectiva funcionalista, algunos sostienen que la criminalidad es una función de la sociedad y, por lo tanto, siempre existirá mientras exista la sociedad. Para otros, la delincuencia es producto de un proceso de etiquetamiento que el poder político y económico hace de algunas personas o grupos determinados. Nosotros consideramos que la delincuencia en general y la corrupción en particular están condicionadas a la promoción de una cultura de la ética pública y de valores democráticos.

De otro lado, es innegable que el Derecho es una disciplina compleja. De ahí que existan diversas teorías que tratan de explicarlo. Nosotros partimos de la convicción de que la vigencia de los derechos humanos es consustancial al Estado Constitucional de Derecho. El artículo 3 de la Constitución de 1993 establece una cláusula de derechos implícitos o de *numerus apertus*. Esto quiere decir que la enumeración taxativa de los derechos fundamentales no se agota con la que hace la Constitución sino que se introduce en el

ordenamiento jurídico todo otro derecho fundamental que esté fundado en la dignidad del hombre y de naturaleza análoga.<sup>38</sup>

Dicho de otra manera, la Constitución incorpora al ordenamiento jurídico nacional a través del artículo 3 todos los derechos humanos que figuren en los tratados que el Perú haya ratificado. Estos derechos forman el denominado bloque de constitucionalidad y son —qué duda cabe— parte del ordenamiento jurídico nacional.

Por otro lado, la Cuarta Disposición Final y Transitoria establece que las normas relativas a los derechos humanos y a las libertades que la Constitución reconoce (taxativamente o a través del ya analizado artículo 3) tienen que interpretarse de acuerdo con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados o acuerdos internacionales sobre derechos humanos que el Perú haya ratificado.<sup>39</sup>

Esta constitucionalización de los derechos contenidos en los tratados internacionales relativos a los derechos humanos se da, en primer lugar, mediante su incorporación (artículo 3) y, en segundo lugar, mediante su interpretación (Cuarta Disposición Final y Transitoria). El bloque de constitucionalidad —qué duda cabe— tiene rango constitucional al estar integrado por la Constitución, los normas internacionales relativas a los derechos humanos y la interpretación que de todos ellos haga el Tribunal Constitucional.

En ese sentido, el contenido de este bloque de constitucionalidad es lo que se conoce como la norma suprema del Estado. El bloque de constitucionalidad, y no sólo la Constitución, constituye la fuente de todo el ordenamiento jurídico y, al mismo tiempo, la norma de máxima jerarquía. Esta posición preeminente en el ordenamiento jurídico peruano importa una fuerza de rango constitucional que deroga a las normas de rango

---

<sup>38</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993:

“Artículo 3: La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.

<sup>39</sup> “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”. *Ibid.*, Cuarta Disposición Final y Transitoria. Constitución Política de 1993.



inferior que la contradigan y, simultáneamente, adecúa la interpretación de las normas a una que sea conforme al boque de constitucionalidad.

Por lo tanto, el Estado peruano tiene la obligación jurídica de hacer compatible sus demás normas no sólo con el bloque de constitucionalidad sino también que dicha adecuación optimice los derechos fundamentales de todos los peruanos.

La Constitución (el bloque de constitucionalidad) vincula a todos los poderes públicos. Esta vinculación es tal, debido a la naturaleza del surgimiento histórico de la Constitución: se originó como norma destinada a limitar el poder del Estado, regulando su estructura y sus relaciones con los ciudadanos.<sup>40</sup> Esto se conoce como eficacia vertical de los derechos fundamentales o eficacia frente a los poderes públicos.<sup>41</sup>

Respecto de los ciudadanos, la vinculación afecta tanto a los deberes contemplados en la Constitución como a la relación entre los particulares por los derechos y libertades constitucionales de los demás ciudadanos. Esto se conoce como eficacia horizontal de los derechos fundamentales o eficacia frente a terceros (*Drittwirkung*).<sup>42</sup>

La interpretación del ordenamiento jurídico en su totalidad debe realizarse a la luz de los derechos fundamentales. Este principio no representa más que la concreción del principio general de interpretación conforme a la Constitución<sup>43</sup> en tanto y en cuanto los derechos fundamentales son parte integrante de ésta.

---

<sup>40</sup> LÓPEZ GUERRA, LUIS, et al. *Derecho Constitucional (Volumen I)*. Tirant lo Blanch: Valencia, 2010. (Octava Edición), p. 173.

<sup>41</sup> “17. La vinculación de los derechos hacia cualesquiera de los poderes y, en general, órganos públicos es lo que hemos venido en denominar eficacia vertical de los derechos fundamentales.” TRIBUNAL CONSTITUCIONAL, sentencia recaída en el Expediente N° 3179-2004-AA, fundamento jurídico 17.

<sup>42</sup> “3. Como ha sido establecido por este Tribunal Constitucional, la eficacia horizontal de los derechos fundamentales en las relaciones *inter privados* se deriva del artículo 38 de la Constitución (...), de ello se deriva —aunque también del artículo 1, en cuanto al principio dignidad de la persona— la vinculatoriedad de la Constitución que se proyecta *erga omnes* no sólo al ámbito de las relaciones entre los particulares y el Estado sino que también alcanza a las relaciones establecidas entre particulares.” *Ibid.*, sentencia recaída en el Expediente N° 00537-2007-HC, fundamentos jurídicos 3 y 4.

<sup>43</sup> EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ha señalado que, de acuerdo con el principio de unidad de la norma fundamental, “(...) la interpretación de la Constitución debe estar orientada a considerarla como un todo armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto.” *Ibid.*, sentencia recaída en el Expediente N°5854-2005-PA, fundamento jurídico 12.

En ese sentido, tanto la vinculación vertical como la horizontal obligan jurídicamente a los poderes públicos y a los ciudadanos, respectivamente, a obrar conforme al bloque de constitucionalidad que no es sino el conjunto de normas integradas por los tratados internacionales relativos a los derechos humanos, las normas constitucionales propiamente dichas y la interpretación que de ellos haga el Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Norma Fundamental.

El análisis empleado en la presente investigación estará en estricta concordancia con la jerarquía normativa antes mencionada, entendiendo que la corrupción, al dañar las bases mismas del sistema democrático, constituye un estado de degradación de la democracia y, por ende, de los derechos fundamentales.

## **2.2. Antecedentes de investigación**

### **2.2.1. La lucha contra la corrupción a nivel internacional**

En el actual proceso de globalización resulta absolutamente imprescindible contar con reglas de juego comunes que permitan a los Estados disponer de las herramientas que los acuerdos nacionales e internacionales ofrecen para encarar la lucha contra la corrupción de manera global. La flexibilización de las barreras económicas y políticas nos permite apreciar nuevas facetas de la corrupción actual que merecen una atención especial y cuyo estudio nos debe ser de utilidad para superar los sistemas obsoletos con los que hemos venido funcionando.

A propósito de la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción<sup>44</sup>, el Perú ha elaborado un marco jurídico en materia anticorrupción, cumpliendo prácticamente lo dispuesto por el mencionado instrumento internacional, el mismo que es, a nivel internacional, lo más moderno y completo existente en materia anticorrupción.

---

<sup>44</sup> Este instrumento internacional fue aprobado por el Congreso de la República mediante Resolución Legislativa N° 28357 de fecha 5 de octubre de 2004, y ratificado mediante Decreto Supremo N° 075-2004-RE, de fecha 19 de octubre del mismo año.

A nivel interamericano uno de los primeros acuerdos internacionales en la línea de la lucha contra la corrupción ha sido la Convención Interamericana contra la Corrupción (CICC) de la OEA<sup>45</sup>, que se constituye en el primer compromiso internacional de la región para la promoción del buen gobierno y la cooperación contra la impunidad. En líneas generales, se trata de un instrumento que promueve no sólo la lucha contra la corrupción sino también crea conciencia sobre la gravedad de este problema en los países de la región, así como sobre la necesidad de fortalecer la participación de la sociedad civil en estos esfuerzos.

Mediante el Mecanismo de Seguimiento de la Implementación de la Convención Interamericana contra la Corrupción, se promueve la implementación de dicho tratado, el seguimiento a los compromisos asumidos en ella, la realización de las actividades de cooperación técnica necesarias, y el intercambio de información, de experiencias y de prácticas óptimas, así como la armonización de legislaciones.

De otro lado, dentro del marco de los trabajos de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) se celebró la Convención para combatir el Cohecho de Servidores Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales.

Este instrumento señala obligaciones para los gobiernos, las empresas, los contadores públicos, los abogados y la sociedad civil de las Estados parte, los mismos que deben establecer mecanismos para prevenir, detectar y sancionar a los servidores públicos, a las empresas y a terceras personas que en transacciones comerciales internacionales den o prometan gratificaciones a un servidor público extranjero.

Finalmente, tenemos en el ámbito internacional a la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional<sup>46</sup>, que es un documento de suma

---

<sup>45</sup> Fue firmada por 22 países de la Organización de los Estados Americanos (OEA) el 29 de marzo de 1996 en Caracas, Venezuela, tras ser discutida y redactada por un grupo de expertos que funcionó que se reunió en Washington D. C., sede de la OEA. El Estado peruano firmó la Convención Interamericana contra la Corrupción, ratificándola mediante el Decreto Supremo N° 012-97-RE, de fecha 21 de marzo de 1997, publicado tres días después.

<sup>46</sup> Dicho instrumento transnacional fue firmado en el 2002 en la ciudad de Palermo (Italia), de ahí que es conocida como la Convención de Palermo.

importancia porque recoge los distintos delitos de corrupción y define lo que son los grupos delictivos organizados.

### 2.2.2 La lucha contra la corrupción a nivel nacional

Los diagnósticos que se han elaborado en los últimos años<sup>47</sup> caracterizan al fenómeno de la corrupción como un mal endémico que se ha extendido por toda la sociedad y que se ha presentado de múltiples formas a lo largo de nuestra historia, sobre todo en la década pasada.<sup>48</sup>

Sus orígenes deben buscarse en la adaptación criolla a las rígidas normas coloniales que derivaron en la actitud «obedezco pero no cumplo», y la exportación ilegal de plata, entre otras modalidades de intereses contra el fisco real, en el contexto del régimen colonial. La lucha entre grupos corruptos es una disputa por el botín, que se traduce en expropiaciones y despojos privados<sup>49</sup>.

Asimismo, en los últimos años se ha venido haciendo una serie de diagnósticos sobre la corrupción tanto en la ciudad de Lima como en distintas regiones del Perú.<sup>50</sup> Transparencia Internacional coloca al Perú, según su índice anual de percepción de la corrupción (IPC), en el puesto 44 en el año 2001; en el puesto 45 en el año 2002; en el año 2003 en el puesto 59; en el puesto 67 en el año 2004; y en el año 2005 en el puesto 65.

<sup>47</sup> Vid. *Diagnósticos referidos a la corrupción, elaborados por Apoyo/Opinión y Mercado*, 2002/2004. También en: Documentos de Trabajo. Un Perú sin Corrupción: diagnóstico de la corrupción y áreas vulnerables. El secreto de la ética pública es la transparencia. Iniciativa Nacional Anticorrupción, (INA), p. 116, Lima, julio del 2001.

<sup>48</sup> Vid. : *Documentos de Trabajo. Un Perú sin Corrupción: diagnóstico de la corrupción y áreas vulnerables*. El secreto de la ética pública es la transparencia. Iniciativa Nacional Anticorrupción, (INA), p. 102, Lima, julio del 2001.

<sup>49</sup> Durante la República, los caudillos se adueñan de haciendas y demás propiedades expropiadas, así como hipotecan los pocos ingresos fiscales y aduaneros para garantizar el financiamiento interno y externo de sus campañas militares. Los contratos para suplir de insumos al ejército son otorgados por amigos políticos y sobornos. De otro lado, la corrupción de la época republicana temprana es de rapiña, institucionalizada y justificada en nombre del patriotismo emancipador militarista.

<sup>50</sup> Vid. *Documentos de Trabajo. Un Perú sin Corrupción*, INA, Lima, julio, 2001; p. 79 y ss. y Vid. *Índice de Percepción de la Corrupción*. Informe elaborado por Transparencia Internacional, para los años 2001, 2002, 2003, 2004 y el último informe realizado en el año 2005. En [http://www.proetica.org.pe/modules.php?op=modload&name\\_Downloads&file=index&req=getit&lid](http://www.proetica.org.pe/modules.php?op=modload&name_Downloads&file=index&req=getit&lid).

La creación de una política de Estado que coadyuve al mejoramiento de las relaciones entre la sociedad y la Administración Pública, entre los gobernantes y los gobernados, hará que el desarrollo del país sea cada vez más viable. Debemos reconocer que si se han hecho esfuerzos encaminados a combatir la corrupción, tal como se muestra en el siguiente cuadro:

<b>MEDIDAS ESTATALES RELATIVAS A LA LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN</b>	
<b>MEDIDAS PREVENTIVAS</b>	<b>MEDIDAS SANCIONATORIAS</b>
R.S. 160-01 - (JUS del 11-04-01), que creó el Iniciativa Nacional Anticorrupción.	Creación de la Dirección de Policía contra la Corrupción, mediante R.M. 1000-2001-IN/PNP.
D.S. 120-01-PCM del 17-11-01, que creó la Consejo Nacional Anticorrupción.	Ley 27378 de Colaboración Eficaz.
Ley 26850 de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (SEACE).	Creación de seis juzgados y de seis salas anticorrupción.
Ley 27482 que regula la publicación de las declaraciones de ingresos y de bienes y rentas de los funcionarios y servidores del Estado.	Creación de Procuradurías Públicas Anticorrupción Descentralizadas
Ley 27806 de Transparencia y de Acceso a la Información Pública	Creación de seis fiscalías provinciales y seis superiores anticorrupción.
Ley 27815 de Código de Ética y su Reglamento.	Instauración del Subsistema Anticorrupción.
Ley 28024 de Gestión de Intereses.	Designación de un Procurador <i>Ad Hoc</i> para los casos Fujimori /Montesinos
Ley de Nepotismo.	
Mecanismos de transparencia y participación ciudadana.	
Creación de comisiones de ética y transparencia.	
Creación de la Comisión de Reestructuración del Poder Judicial y recomendaciones.	
Medidas planteadas por la Presidencia del Consejo de Ministros.	
Creación de FEDADOI	

Uno de los factores que hay que tener en cuenta en la lucha contra la corrupción es el del régimen de las incompatibilidades, sobre todo en el Poder Judicial, institución que busca asegurar la dedicación exclusiva y la independencia e imparcialidad en el desempeño de sus funciones.<sup>51</sup>

Con respecto a los magistrados, es necesario que su situación se flexibilice en lo referente a las funciones públicas a fin de que ellos puedan realizar labores administrativas dentro del propio Poder Judicial<sup>52</sup>, pues para que este poder del Estado

<sup>51</sup> Una reflexión a partir del estupendo trabajo realizado por el Poder Judicial. Así: *Vid. Grupo de Trabajo Temático de Política Anticorrupción y Ética Judicial*. Comisión de Reestructuración del Poder Judicial, Lima, 2003.

<sup>52</sup> La propia Constitución Política del Estado, en su artículo 146 (primer párrafo), señala que la función jurisdiccional es incompatible con cualquier otra actividad pública o privada, con excepción de la docencia universitaria. *Vid. Grupo de*

sea independiente en lo jurisdiccional es preciso que goce de autonomía de gobierno, de gestión y de administración. Si bien hoy los magistrados ejercen el gobierno a través de las presidencias de corte y de los Consejos Ejecutivos, también es cierto que la administración del Poder Judicial está confiada a terceros.

Otro de los temas fundamentales en la lucha contra corrupción es el referido al conflicto de intereses. Los conflictos entre la función pública del juez y sus intereses individuales constituyen un escenario de vulnerabilidad en el que se pueden presentar actos de corrupción. La transparencia, la imparcialidad y la independencia de juicio de los magistrados son principios fundamentales que, para que se preserven, requieren de una dedicación exclusiva por parte de los jueces al momento de administrar justicia.

La ciudadanía encuentra que el Perú es un país con un alto índice de corrupción, donde no se ejerce un control sólido de las instituciones públicas, donde todo tiene un precio y en el que las relaciones interpersonales se rigen por la desconfianza.<sup>53</sup> Esta percepción no es exacta si tenemos en consideración que en nuestro país se han hecho esfuerzos por llevar a cabo un combate a la corrupción.

Después de la caída del gobierno de Alberto Fujimori y el descubrimiento de la corrupción sistémica organizada desde el corazón mismo del Estado las fuerzas democráticas apostaron por un «rediseño» de los poderes en los que se habría institucionalizado la corrupción, entre ellos el Poder Judicial.

El primer intento de diagnóstico de la corrupción en el Poder Judicial fue liderado por el Juez Supremo Dr. Hugo Sivina Hurtado, quien a través de la Comisión de Planificación de Políticas de Moralización, Eticidad y Anticorrupción del Poder Judicial, dirigió un trabajo que fue desarrollado a partir de enero del 2001. Este esfuerzo se plasmó por la iniciativa de los jueces quienes reivindicaron su autonomía frente a la intervención directa que el gobierno fujimorista a través de una reforma judicial proveniente del

---

*Trabajo Temático de Política Anticorrupción y Ética Judicial.* Comisión de Reestructuración del Poder Judicial, Lima, 2003, p. 49.

<sup>53</sup> *Vid. Diagnósticos realizados durante los periodos, 2002-2004.* Apoyo/Opinión y Mercado/Proética, [www.proetica.org.pe](http://www.proetica.org.pe)

Poder Ejecutivo (desde la Comisión Dellepiani), había impuesto tanto en el Poder Judicial como en el Ministerio Público.

La importancia del trabajo de esta comisión radicó en haber puesto en el centro de la reflexión jurisdiccional la problemática de la corrupción develando sus principales mecanismos, algo que en la década precedente no se había desarrollado. Sin embargo, este intento quedará trunco porque si bien reivindicó la autonomía de los jueces para desarrollar una política de eticidad sin intervencionismo del Poder Ejecutivo no logró ampliar el espíritu reformista para abarcar a la mayoría de los actores del servicio de justicia.

La INA fue otra aproximación de diagnóstico y búsqueda de solución de la corrupción en distintos niveles y espacios gubernamentales entre los cuales se incluyó a la Administración de Justicia<sup>54</sup>. Se impulsó desde el Ministerio de Justicia y estaba dirigido por el titular de ese entonces, Diego García-Sayán, durante el Gobierno de Transición que fuera encabezado por el Doctor Valentín Paniagua. La INA, adscrita al Ministerio de Justicia, fue creada para elaborar un diagnóstico sobre la corrupción en el país, determinar lineamientos para definir una política de combate contra la corrupción a través de un Plan Nacional Anticorrupción, así como institucionalizar la lucha contra la corrupción, promover la ética pública, fomentar la transparencia y el rendimiento de cuentas e impulsar la vigilancia ciudadana.<sup>55</sup>

La Secretaría Técnica, órgano de apoyo del INA, realizó un diagnóstico acucioso de las implicancias y del nivel al que había llegado la corrupción en las condiciones de dictadura, en un contexto político autoritario. Se desarrolló un importante trabajo de clasificación de las conductas propias de la corrupción, analizando sus modalidades de operación, evaluando el papel del Consejo Nacional de la Magistratura y de los Órganos

---

<sup>54</sup> Creada por Resolución Suprema N° 160-2001-MINJUS de fecha 11 de abril de 2001, durante el Gobierno de Transición del Dr. Valentín Paniagua Corazao.

<sup>55</sup> La Iniciativa Nacional Anticorrupción estuvo compuesta por el Monseñor Miguel Irizar Campos, quien la presidió; el Dr. BALDO KRESALJA ROSELLÓ; la Dra. MARGARITA GIESECKE SARA-LAFOSSE; el Sr. CARLOS CASTRO; el Dr. JORGE SANTISTEBAN DE NORIEGA; y la Sra. MÓNICA SÁNCHEZ, entre otros.

de Control de la Magistratura en dicho periodo, visibilizando las redes de corrupción que se habían digitado desde el más alto nivel jurisdiccional.

Por otro lado, se diseñó lineamientos y esbozó recomendaciones, tales como el rechazo a la impunidad y la necesidad de una alianza político-social contra la corrupción.

Sin embargo, también esta vez el proceso quedó inconcluso, puesto que la nueva administración gubernamental del señor Alejandro Toledo no llevó a la práctica dichas recomendaciones. El año 2001, a pesar de que el nuevo gobierno del señor Alejandro Toledo se eligió democráticamente, aún se encontraban reformas centrales pendientes, tales como la del Poder Judicial<sup>56</sup>.

En el marco del nuevo gobierno el Sistema de Justicia estuvo en el centro del debate público formándose la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial.

El 22 de enero del 2003 los Jueces Supremos Titulares acordaron implementar dicho proceso de reestructuración y encargaron al Doctor Hugo Sivina Hurtado, Presidente del Poder Judicial, la conformación de una Comisión de Magistrados de todas las instancias para plantear medidas urgentes e inmediatas que permitieran encaminar hacia un cambio estructural la Administración de Justicia.

Esta iniciativa se puede calificar como el principal esfuerzo institucional de los magistrados, que, afirmando su autonomía e independencia, plantearon salidas frente a sus propios problemas promoviendo una amplia participación de diversos sectores sociales para el diagnóstico de la problemática de la justicia, reconociendo el rol de la sociedad civil.

---

<sup>56</sup> Con el nuevo gobierno gran parte de los actores políticos proclamaban el comienzo de una etapa de consolidación democrática. Se pensaba que los efectos del periodo dictatorial habían terminado y que el proceso de transición democrática ya era irreversible..



El resultado central de esta aproximación fue la declaración de que la Administración de Justicia pasaba por una situación crítica. Para afrontarla diseñaron lineamientos específicos de reestructuración del Poder Judicial. En esta orientación desarrollaron propuestas inéditas, tales como el Código de Ética y el Decálogo del Juez y otras iniciativas de acción inmediata en materia de control y auditoría. Este diagnóstico fue el soporte teórico sobre el que se gestó el denominado «Acuerdo Nacional por la Justicia», instalado el 21 de noviembre del 2004.

El Acuerdo Nacional por la Justicia<sup>57</sup> fue consecuencia del proceso de diálogo y participación ciudadana llevado a cabo por primera vez en el país, entre noviembre del 2003 y marzo del 2004. Esta instancia introdujo el debate sobre grandes temas tales como las políticas de estado para fortalecer la institucionalidad y la autonomía del Poder Judicial, el acceso a la justicia, la perspectiva anticorrupción, la reforma procesal penal, el gobierno del Poder Judicial, entre otros.

Como es de conocimiento de la comunidad jurídica, la historia republicana de nuestro país y la realidad institucional no operan sistémicamente, es decir, desde una perspectiva gubernamental tradicionalista se concibe a las instituciones como espacios autónomos, sin existir un trabajo coordinado interestatal. Intentando superar esta orientación desarticulada, el Poder Ejecutivo en coordinación con el Legislativo, a través de la Ley N° 28083 de fecha 5 de octubre de 2003, creó la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia CERIAJUS, con la finalidad de elaborar el Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia. Esta ley facultaba a la CERIAJUS para proponer modificaciones del ordenamiento constitucional así como de las leyes orgánicas de las entidades integrantes del Sistema de Justicia tales como el Poder Judicial, el Tribunal Constitucional, el Consejo Nacional de la Magistratura y el Ministerio Público.

---

<sup>57</sup>

Organismo que fue promovido por el Poder Judicial, y del que fueron integrantes personalidades procedentes del mundo académico y de la sociedad civil, tales como Monseñor Miguel Irizar, Obispo del Callao, quien la presidió; Marcial Rubio, Raúl Ferrero, Javier De Belaúnde, María del Pilar Tello, Humberto Lay, Margarita Giezecke, Mónica Sánchez, Baldo Kresalja y Constantino Carvallo, todos ellos procedentes del mundo académico y de la sociedad civil

A diferencia de los intentos anteriores, el Plan Nacional para la Reforma Integral de la Administración de justicia expresó un primer acuerdo entre las instituciones del sistema de Justicia y los representantes de la sociedad civil. Esta visión es clave para establecer una política de Estado articulada así como para superar la crisis de la Administración de Justicia.

Ahora bien, a pesar de su pretendido enfoque y del consenso en cuanto a los objetivos, no se trabajó prioritariamente sobre la propuesta de base levantada desde el Poder Judicial, la que se resumía en el Acuerdo Nacional por la Justicia. Entre las dos iniciativas si bien se compartieron parcialmente diagnósticos no hubo plena complementariedad.

La Comisión Nacional Anticorrupción<sup>58</sup> fue creada para proponer y ejecutar una política nacional de prevención y lucha contra la corrupción, promover la ética y la transparencia en la gestión pública.<sup>59</sup> Si bien estuvo adscrita al Ministerio de Justicia ello no impidió que tuviera oficinas de recepción de denuncias en 14 departamentos del país. Entre las acciones desarrolladas por la CNA se tiene la recepción de 455 denuncias a nivel nacional sobre presuntos casos de corrupción, la realización de seminarios regionales sobre ética pública y lucha anticorrupción, donde se difundieron la Ley de Transparencia y Acceso a la Información y el Código de Ética de la Administración Pública.<sup>60</sup>

Por su parte, el Consejo Nacional Anticorrupción, adscrito al Ministerio de Justicia, se rigió por el Decreto Supremo N°002-2006-JUS. Tenía por función la actuación en un ámbito fundamentalmente preventivo, así como la organización de los eventos de difusión y de fomento de la transparencia. Sin embargo, sus acciones si bien fueron importantes tuvieron poco impacto público y social.<sup>61</sup>

---

<sup>58</sup> Esta comisión se rigió por el Decreto Supremo N°002-2006-JUS.

<sup>59</sup> Las funciones se modificaron con la promulgación del Decreto Supremo N° 047-2003-PCM de fecha 30 de abril de 2003, norma que redujo el ámbito de gestión facultándola para realizar acciones de prevención, fomento de la transparencia y la ética.

<sup>60</sup> Uno de los anteproyectos más importantes elaborados por la CNA fue el de la Gestión de Intereses en la Administración Pública (*Ley del Lobbying*).

<sup>61</sup> El impulso inicial de la INA en el 2001 fue muy fructífero en el diseño de una política de Estado para la lucha contra la corrupción. Tal es así que diversos organismos anticorrupción que le sucedieron recogieron parte de sus recomendaciones pero no reforzaron la presencia institucional ni el liderazgo en la lucha contra la corrupción.

Asimismo, tratando de llenar ese vacío, se creó la Oficina Nacional Anticorrupción (ONA)<sup>62</sup>, cuyas funciones fueron, entre otras, prevenir, investigar, coordinar y vigilar los hechos de corrupción, así como promover la ética pública y la investigación para la formulación de políticas públicas anticorrupción.

Desde otra ubicación de los actores vinculados al servicio de justicia, el Colegio de Abogados de Lima, durante la gestión del Decano Walter Gutiérrez Camacho, intentó hacer una aproximación a la problemática de la corrupción en el foro. Así, se realizaron estudios sobre los mecanismos de corrupción en la abogacía. Se promovió un ambiente institucional de desarrollo de una cultura ética a partir de la asistencia obligatoria de los abogados que debían colegiarse en la orden a las audiencias del Consejo de Ética del Colegio de Abogados en las cuales se enfrentaban problemas éticos específicos de la abogacía, de modo tal que se reconocían las modalidades de corrupción en el foro y asimismo se promovió el debate institucional, llegando a redactarse un Proyecto de Modificación del Código de Ética del Abogado.

Este esfuerzo se concordó parcialmente con la interesante contribución procedente de la Pontificia Universidad Católica del Perú, la misma que también realizó otra propuesta de Código de Ética<sup>63</sup> a partir del trabajo de docentes, estudiantes y asociaciones de estudiantes de la Facultad de Derecho de dicha casa de estudios en setiembre del 2008.

Otra aproximación al estudio de la corrupción de carácter más empírico fue la realizada por la Corte Superior de Arequipa en el acucioso diagnóstico contenido en el informe alcanzado a la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial. El trabajo estadístico recogió la percepción de la corrupción de los actores directos — llámense magistrados— auxiliares y usuarios en ese distrito judicial, permitiendo confrontar las distintas visiones de los actores involucrados, cada uno de los cuales asumía que la vulnerabilidad frente a la corrupción estaba ubicada en los otros sectores.

<sup>62</sup> Creada por Decreto Supremo N° 085-2007-PCM de fecha 18 de octubre de 2007.

<sup>63</sup> BOZA DIBÓS, BEATRIZ; CHOCANO DAVIS, CHRISTIAN. *Proyecto de Código de Ética y Responsabilidad del Profesional en Derecho*. Themis, PUCP. Tomo I. 2008.

Estudios rigurosos e integrales desde otros puntos de vista no son conocidos, salvo los realizados por el investigador peruano Luis Pásara<sup>64</sup>, cuyo trabajo se ha convertido en literatura obligatoria para todo aquel que pretenda abordar esta problemática.

### 2.3. Bases Teóricas

El marco teórico es un arma de gran importancia para el objetivo que intentaremos llevar a cabo. La utilidad práctica de este instrumento consistía en tener un patrón de referencia en cuanto al significado de los conceptos que empleamos. Por ende también intentamos comprender las relaciones entre los conceptos y los ámbitos institucionales donde se ha trabajado el tema de la investigación. La exposición de lo que hasta la actualidad se ha investigado, la integralidad y profundidad alcanzada en cuanto al problema servirá también para resolver nuestras interrogantes y tratar de absolverlas con un conocimiento más global.

#### 2.3.1. Aproximación al concepto de corrupción

A lo largo del tiempo, la administración pública ha estado ligada a la corrupción.<sup>65</sup> En el caso peruano este fenómeno es tan antiguo como los orígenes de la República del Perú<sup>66</sup>. Las negociaciones de la deuda externa con Inglaterra luego de la Declaración de la Independencia entre 1822 y 1824 habrían constituido uno de los primeros actos de corrupción republicana.<sup>67</sup> La corrupción en el Perú en tanto como continuidad histórica

---

<sup>64</sup> *En Derecho y Sociedad en el Perú. Ediciones El Virrey*. Lima, enero 1988; así como en una serie de trabajos posteriores.

<sup>65</sup> Así, se afirma que ella es tan antigua como la humanidad; conductas como la perversión de la justicia, la toma de regalos, son condenados por la Biblia, el código de Hammurabi y el de Manu. En el caso de Grecia y Roma la historia demuestra que también sufrieron el flagelo de la corrupción. En su *Divina Comedia*, Dante condena a los *barattieri*, esto es, a los que aceptan dinero o a los jueces que venden la justicia.

<sup>66</sup> En el entorno peruano, los propios incas, según se dice, hacían referencia en su código moral al *ama sua*, al *ama quella* y al *ama llulla*, que representaban el trabajo y el modo de vida de los incas, para quienes el no ser ladrón, no ser ocioso y no ser mentiroso constituía su código de vida.

<sup>67</sup> El aprovechamiento del Estado y los recursos del tesoro público ha existido en los sucesivos gobiernos peruanos, según refiere el historiador Jorge Basadre, quien recuerda que una de las primeras iniciativas legislativas de la Junta de Gobierno en 1822 fue el Proyecto de José Faustino Sánchez Carrión que ordenó que todo funcionario público debiera estar sujeto a juicio de residencia.

estructural, está estrechamente relacionada y tiene que ver con la condición de ser una nación en formación.<sup>68</sup>

Robert Klitgaard<sup>69</sup> y Susan Ackerman<sup>70</sup> señalan que la corrupción está asociada a los pagos ilegales, el rentismo, bajo la forma de soborno, extorsión, malversación, nepotismo, entre otros. Por su parte, Joel Hellman y Daniel Kaufmann<sup>71</sup> han estudiado el concepto de “captura del Estado”, que fuera desarrollado por el Banco Mundial a través de encuestas y mediciones, y que es utilizado para explicar la vida política de las economías de transición. Según estos autores, la corrupción alude al cambio de reglas y regulaciones a fin de que favorezcan los intereses del corruptor.<sup>72</sup>

Una de las definiciones de corrupción más completas es la de Joseph S. Nye que la define como «aquella conducta que se desvía de los deberes normales de un cargo público por consideraciones privadas, pecuniarias o de estatus; o aquella que viola normas restrictivas de cierto tipo de influencias de beneficio privado»<sup>73</sup>.

En términos generales, la corrupción no es sinónimo de conducta delictiva, dado que existen prácticas y actividades que no implican la violación de alguna norma penal pero conllevan una falta de ética y de comportamiento colectivo, que si se generalizan terminan afectando la economía y la sociedad. Es a esto a lo que generalmente se llama corrupción.<sup>74</sup>

<sup>68</sup> La actividad de la corrupción no es un monopolio de los gobiernos militares y autoritarios sino que existe incluso en las administraciones civiles, elegidas bajo el régimen de democracia representativa, que caen en prácticas que violan la ley y usan ilegalmente los recursos públicos.

<sup>69</sup> Vid. KLITGAARD ROBERT en *Controlling Corruption*, University of California Press, Estados Unidos de Norteamérica, 1991, p. XII-XIII.

<sup>70</sup> Vid. ROSE-ACKERMAN, S.: *La Corrupción y los Gobiernos: causas, consecuencias, y reforma*, Primera edición, febrero 2001, (Traducción Alfonso Colodrón Gómez, Revisión de términos económicos de Fernando Colodrón Gómez), Siglo Veintiuno de España Editores, 2001, p. 170.

<sup>71</sup> Vid. HELLMAN, JOEL Y KAUFMANN, D.: “*La Captura del estado en las Economías en Transición*”, trabajo de investigación de políticas del Banco Mundial N° 2444.

<sup>72</sup> Para mayor información, Vid. <http://www.worldbank.org/wbi/governance/esp/>

<sup>73</sup> Vid. NYE, J.S.: «*Corruption and Political Development: A Cost-Benefit Analysis*», en: “Corruption and Political Development: A Cost-Benefit Analysis”, en *The American Political Science Review*, vol. LXI, Junio 1967, N° 2, (Published Quaterly by The American Political Science Association, Wisconsin), publicación trimestral a cargo de The American Political Science Association.

<sup>74</sup> Para algunos juristas, como Rafael Bielsa, «la corrupción en la función pública es la desnaturalización o desviación del regular ejercicio de la función pública, entendida esta como la entera actividad del Estado, incluidas no solo las funciones del Poder Ejecutivo como órgano administrador, sino también el ejercicio de las funciones legislativas, ejecutivas y judiciales, nacionales, provinciales y municipales, frente al comportamiento de sus titulares o al de terceros, destinatarios o no del acto funcional. No todas las prácticas corruptas son delitos tipificados en el código. La corrupción no se limita

### 2.3.2. Clases de corrupción

La corrupción política, administrativa o burocrática alude a la participación de funcionarios que están en la posición de formular políticas y tomar decisiones (Presidente, Ministros, Congresistas, Altos Funcionarios, y otros) con el fin de que estos beneficien a determinados grupos, ya sea bajo la forma de sobornos o de apropiación de fondos públicos.

La corrupción administrativa afecta los niveles intermedios y bajos de las instancias públicas respecto de la ejecución de las normas y del trato con los ciudadanos. La corrupción administrativa puede ser «menor»<sup>75</sup> o «mayor»<sup>76</sup>, cuya solución puede ser prevenida y perseguida siempre que exista voluntad política y la capacidad para implementar las normas necesarias.

Una situación extrema se da cuando las más altas autoridades del país actúan concertadamente en una red de corrupción. Este supuesto se denomina «corrupción sistémica» y su combate requiere de esfuerzos nacionales de largo plazo orientados a rediseñar la relación entre el Estado y la sociedad, en donde se debatan propuestas y se obtengan consensos sobre los parámetros éticos exigibles a los funcionarios públicos, autoridades, congresistas y partidos políticos.<sup>77</sup>

La corrupción sistémica del régimen de Alberto Fujimori y Vladimiro Montesinos se construyó en el corazón mismo del Estado en el contexto de un gobierno autoritario que tuvo a su servicio un sistema judicial obsecuente y abdicante. Ello provino de una débil

---

solo a las transacciones de dinero; en determinados casos, la corrupción es el precio que se paga a los individuos por participar en decisiones contrarias al interés general y a las que fueran sus propias convicciones". Vid. BIELSA, R.: *"Hacia un Compromiso de transparencia y eficacia de la gestión pública"*, en Edición 14 Revista Probidad, Mayo-junio 2001; también en [www.revistaprobidad.info/014/art01.html](http://www.revistaprobidad.info/014/art01.html).

<sup>75</sup> Este tipo de corrupción consiste en los pagos «en la calle o ventanilla» para lograr favores pequeños de funcionarios públicos de bajo nivel.

<sup>76</sup> La corrupción administrativa «mayor» ocurre cuando los funcionarios obtienen altos ingresos por el uso de su poder discrecional en la aplicación de políticas. Esto es común cuando estas consisten en la distribución de beneficios preferenciales que afectan directamente la rentabilidad de las actividades económicas.

<sup>77</sup> Este tipo de corrupción se caracteriza por su naturaleza oculta o disimulada y forma parte de la estructura institucional. Es difícil establecer un vínculo entre las causas y los efectos y hacer una diferenciación entre lo correcto e incorrecto, lo moral y lo inmoral. Dicha corrupción es percibida, por ejemplo, cuando desde la perspectiva estructural global, se constata que determinados mecanismos del Estado no funcionan correctamente, sin que se llegue a precisar la causa o a individualizar a los responsables.

convivencia democrática. Un objetivo para nuestro sistema político es la recuperación de la ética pública y su incorporación definitiva en nuestra historia.<sup>78</sup>

Asimismo, debe considerarse la distinción entre corrupción pasiva<sup>79</sup> y corrupción activa<sup>80</sup>, entre quien tiene el poder de decisión y quien solicita el comportamiento de este último de manera contraria a sus obligaciones,<sup>81</sup> respectivamente, igualmente útil es la distinción entre corrupción privada<sup>82</sup> y pública<sup>83</sup>. Mientras aquella se manifiesta en las relaciones *inter privato* esta se desarrolla en el mundo de la política y de la administración.<sup>84</sup>

En su vertiente jurídica, la concepción contraviene el ordenamiento jurídico y beneficia en su proyección económica a un círculo restringido de personas, en detrimento del interés general insatisfecho o insuficientemente servido.<sup>85</sup> La corrupción es la conducta que se desvía de los deberes formales del cargo público, a fin de obtener ventajas privadas, ganancias o *status*. La definición de la corrupción depende de un modelo normativo de referencia.<sup>86</sup>

<sup>78</sup> Comisión Investigadora sobre la actuación y el origen, movimiento, destino, recursos financieros de Vladimiro Montesinos Flores y Alberto Fujimori Fujimori. Págs. 2 y 3.

<sup>79</sup> Es el hecho doloso de que un funcionario, directamente o por medio de terceros, solicite o reciba ventajas de cualquier naturaleza, para sí mismo o para un tercero; o el hecho de aceptar la promesa de tales ventajas, por cumplir o no cumplir, de forma contraria a sus deberes oficiales un acto propio de su función o un acto en el ejercicio de su función que cause o pueda causar perjuicio a los intereses de la administración pública. Vid. *Propuesta recogida del Protocolo establecido sobre la base del artículo K3 del Tratado de la Unión Europea*, del Convenio relativo a los intereses financieros de las Comunidades Europeas, firmado en Dublín el 27 de septiembre de 1996.

<sup>80</sup> Constituirá corrupción activa el hecho intencionado de que cualquier persona prometa o dé, directamente o por medio de terceros, una ventaja de cualquier naturaleza a un funcionario, para este o para un tercero, para que cumpla o se abstenga de cumplir, de forma contraria a sus deberes oficiales, un acto propio de su función o un acto en el ejercicio de su función que cause o pueda causar perjuicio a los intereses de la administración pública. *Op. cit.*

<sup>81</sup> En la mayoría de los códigos penales este concepto y clasificación es el que vertebra las definiciones; también la recogen los distintos convenios internacionales relacionados a la lucha contra la corrupción. Vid. SÁNCHEZ GIRAO, MÓNICA: Trabajo monográfico, 2007, inédito.

<sup>82</sup> Existe corrupción pública cuando desde lo que se designa en la sociedad como lugar para administrar o desarrollar lo público, esto es la política y el Estado, aparecen formas directas o indirectas que degradan las posibilidades o condiciones que hacen a la calidad simbólica de los intercambios en el espacio de lo público.

<sup>83</sup> Lo cierto es que la corrupción no es exclusividad del área pública; la corrupción también se puede dar en la esfera de lo privado. En tal sentido, lo importante es dejar en claro que lo que diferencia la corrupción pública de la privada no es la ubicación del sujeto que realiza la conducta (un privado puede cometer un acto de corrupción pública, por ejemplo al sobornar a un funcionario público, y eso se denomina corrupción activa). La corrupción privada es aquella que es cometida por privados entre privados.

<sup>84</sup> Vid. NIETO, A.: *Corrupción en la España Democrática*, Barcelona, Ariel, 1997, p. 68.

<sup>85</sup> Vid. LAPORTA, F.J.: «*La Corrupción Política*», en *La Corrupción Política*, Madrid, Alianza, 1997, p. 20-21.

<sup>86</sup> Vid. DEMETRIO CRESPO, E.: «*Consideraciones sobre la corrupción y los delitos contra la Administración Pública*», en *Fraude y Corrupción en la Administración Pública, Delitos Financieros, Fraude y Corrupción en Europa*, Vol. III, Edición a cargo de Juan Carlos Ferré Olivé, Ediciones Universidad de Salamanca, 2003. p. 174. Etimológicamente, la palabra corrupción proviene del vocablo latino «*corrumpere*». De ahí derivan «*corruption*» en inglés, «*corruzione*» en italiano, «*Korruption*» en alemán; etc. El vocablo latino «*corrumpere*» significa "echar a perder, romper algo entre dos, destruir

Manuel Abanto Vásquez afirma que «en puridad, el término de corrupción de funcionarios, solamente, debería referirse a actos de cohecho consistentes en una compra-venta de la función pública».<sup>87</sup> Este tipo de delitos se comprende mejor dentro de la clasificación entre los delitos de «dominio» y los delitos de «infracción de deber».<sup>88</sup>

La división entre delitos comunes y delitos especiales, sustentada en la teoría finalista del dominio del hecho fue puesta en cuestión por la propuesta de Claus Roxin, quien propuso la clasificación del delito en delitos de dominio del hecho y delitos de infracción de deber. Para este autor en este último caso se trata de la infracción de deberes que están antepuestos en el plano lógico de la norma y que por lo general se originan en otras ramas jurídicas<sup>89</sup>. El modelo fue asumido por Günther Jakobs, para quien, en concordancia con su teoría sistémica:

«existen deberes positivos que sirven para la mejora de la situación de otras personas o para la realización de instituciones estatales; tienen como presupuesto un autor que desempeña un rol especial: los padres frente a sus hijos, funcionarios, jueces y otros; quienes violen el cumplimiento de estos deberes positivos incurrirían en delitos de infracción del deber».<sup>90</sup>

La perspectiva por la cual optamos, aunque encuentra elementos de racionalidad en la clasificación de Jakobs, es la de considerar, aparte de la responsabilidad penal derivada de la infracción del deber, la que se deduce de la situación de la gente en el contexto del dominio del hecho. La posición especial del funcionario público implica el uso de su

---

conjuntamente en su integridad”. *Vid. Diccionario etimológico de la lengua española*, ediciones Florida, editorial anaconda, Argentina, Tomo 2, p. 469.

<sup>87</sup> ABANTO VÁSQUEZ. *Op. Cit.* En la nota 6, Pág. 358. En definitiva, el delito de corrupción de funcionarios implica tanto en la legislación como en la doctrina nacional y extranjera una conducta sustentada en una función de carácter pública, la misma que se realiza trasgrediendo o vulnerando los estándares normativos para beneficiarse personalmente.

<sup>88</sup> Dicha clasificación surgió en un contexto difícil y para resolver un tema de autoría que hasta el momento venía siendo explicado por la teoría del dominio del hecho. CARO JOHN, JOSÉ ANTONIO. *Algunas consideraciones sobre los delitos de infracción de deber*. Artículo publicado en diversas revistas electrónicas, Pág. 3.

<sup>89</sup> ROXIN CLAUS. *Autoría y dominio del hecho en Derecho Penal*. Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, Madrid, 2000, Pág. 387.

<sup>90</sup> JAKOBS GÜNTHER. *Injerencia y dominio del hecho: dos estudios sobre la parte general del Derecho Penal*. Traducción de Cancio Meliá. Bogotá, 2001, Pág. 107.



estatus privilegiado cuando incurre en una práctica vinculada a la corrupción a la par que implica un presupuesto de infracción del deber.

### 2.3.3. El concepto de funcionario público

La categoría del funcionario público tiene en el ámbito jurídico como referencia a las personas que gozan de una posición de garante para el correcto funcionamiento de la Administración Pública, entendida esta como servicio a los particulares. Así, este concepto abarca lo que en el Código Penal se establece en el artículo 425:

«Se consideran funcionarios o servidores públicos: 1) Los que están comprendidos en la carrera administrativa; 2) Los que desempeñan cargos políticos o de confianza incluso si emanan de elección popular; 3) Todo aquel que independientemente del régimen laboral en el que se encuentre, mantiene vínculo contractual o laboral de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos; 4) Los administradores o depositarios de caudales embargados o depositados por la autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares; 5) Los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional; 6) Los demás indicados por la Constitución y la Ley»<sup>91</sup>.

El rol del funcionario público se ubica en dos grandes campos: uno que reclama un elemento subjetivo y otro que establece un elemento objetivo, es decir, un título y participación activa en la administración.<sup>92</sup> Otra tendencia de la doctrina considera que sólo bastaría con el último elemento mencionado, debido a que no interesa la relación subjetiva entre el sujeto y la administración.<sup>93</sup> Por su parte, Rojas Vargas entiende por funcionario público a:

---

<sup>91</sup> Artículo 425 del Código Penal Peruano, APEC (Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación). Lima 2011, Segunda Edición. Pág. 299

<sup>92</sup> VÁSQUEZ ABANTO. *Op. Cit.* En la nota 6, Pág. 18. El mencionado autor describe esta posición haciendo referencia al libro Derecho Penal Parte Especial, en atención al libro del tratadista Francisco Muñoz Conde publicado en 1996 en Valencia, España.

<sup>93</sup> VÁSQUEZ ABANTO. *Op. Cit.* En la nota 6, Pág. 18.

«aquella persona física que prestando sus servicios al Estado se halla especialmente ligada a éste, por nombramiento, delegación o elección popular, y que premunido de poder de decisión determina en forma expresa o ejecuta su voluntad a través de actos de diversa naturaleza que tienden a fines de interés social o estatal»<sup>94</sup>.

No obstante lo anterior, el uso del concepto que emplearemos alcanzará tanto a los servidores como a los funcionarios que desempeñan roles en el sistema de justicia. Aunque el Código Penal contempla sólo a los funcionarios como potenciales autores de los delitos de corrupción, no existe duda de que en este tipo de prácticas también intervienen los particulares, empresas y estudios jurídicos, los mismos que asumen el rol de corruptores.<sup>95</sup>

#### **2.3.4. La Administración Pública, el Poder Judicial y el Sistema de Justicia**

La Administración de Justicia es la potestad que emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y las Leyes<sup>96</sup>. El Poder Judicial es un pilar en la estructura tripartita del Estado; es un poder del Estado. Sus funciones están contenidas y dirigidas a desenvolverse como un contra poder, es decir, un controlador de las funciones de los otros poderes: Ejecutivo y Legislativo. De esta manera, se mantiene el equilibrio de poderes, evitándose algún exceso de cualquiera de éstos.

Del mismo modo, podemos entender al sistema de justicia como el conjunto de instituciones intervinientes en el tratamiento de los problemas relacionados a la solución de conflictos de intereses entre particulares o entre éstos y el Estado, llámese Poder Judicial, Ministerio Público, Instituto Nacional Penitenciario, Ministerio de Justicia.

---

<sup>94</sup> ROJAS VARGAS, FIDEL. *Op. Cit.* En la nota 6, Pág. 33.

<sup>95</sup> En el Poder Judicial se pueden ubicar los siguientes actores: magistrados, auxiliares de justicia, personal administrativo, órganos de auxilio judicial (peritos, policía nacional, martilleros, otros). Los abogados, estudios jurídicos y usuarios no están dentro del concepto dogmático de funcionarios públicos; sin embargo, intervienen en las prácticas corruptas que existen en el servicio de justicia.

<sup>96</sup> Artículo 138 de la Constitución Política del Perú.

Concebir el servicio de justicia como parte de un sistema implica entender que el gobierno del Poder Judicial debe ser parte de un esquema de gobernabilidad del Estado mucho mayor. Implica una coordinación permanente con el Poder Ejecutivo y los demás poderes del Estado. Desde la perspectiva de nuestro trabajo, significará concebir la necesidad de una política nacional contra la corrupción como una política de Estado global que interactúe con los demás poderes del Estado en esa orientación.

### **2.3.5. La Política Criminal**

La política criminal es aquella parte de la política general del Estado que tiene como finalidad el control y seguimiento tanto reactivo como preventivo de la criminalidad y cuyo fin más pragmático es la reducción del número de infracciones delictivas. Esta concepción ha ido evolucionando, pues también se la asume como el ejercicio del poder político en materia de definición y control del delito<sup>97</sup>.

Roxin planteó que los problemas político-criminales forman parte del contenido propio de la teoría del delito, señalando que la vinculación jurídica y la finalidad político-criminal deben reconducirse a una unidad en el sistema del Derecho Penal para que en toda regulación se observe qué objetivos político-criminales se plantean.<sup>98</sup> En nuestro caso será menester precisar, primero, la existencia de una política criminal en nuestro país y, luego, determinar qué naturaleza tiene; finalmente, será necesario describir el concepto y su contenido, es decir, determinar la estructura de sentido con la cual nos desenvolveremos.

En el Perú no existe aún una política gubernamental que planifique las decisiones normativas y las políticas públicas de tratamiento de la criminalidad. Lo que tenemos es una larga, contradictoria e incoherente respuesta gubernamental frente al delito, de corte

---

<sup>97</sup> FIGUEROA CASANOVA, CARLOS ANTONIO. *Política Criminal y Crisis del Sistema Penal Peruano*. Editora FECAT, Lima Perú, 2010, Pág. 21.

<sup>98</sup> ROXIN CLAUS. *Política Criminal y Sistema del Derecho Penal*. Traducción de Muñoz Conde, Francisco. Editorial Hamurabi, segunda edición, Buenos Aires, 2000, Págs. 18 y 19.

autoritario y selectivo, la conocida salida del «populismo penal» que frente a coyunturas de impacto público responde siempre con hiperinflación punitiva.

Las decisiones políticas de naturaleza penal han significado mayormente la sobrecriminalización de las conductas de sectores sociales con mayor grado de vulnerabilidad y la subcriminalización de las conductas de los sectores vinculados al poder económico o político, a pesar de que contienen mayor lesividad por su impacto en el desarrollo económico y porque implican un plus de reprobabilidad en tanto son acciones provenientes de agentes que cumplen un rol protector del bien público y la legalidad. La explicación de esta paradoja en un Estado democrático es objetivamente imposible.

Podemos decir que la política criminal peruana selecciona y sobrecriminaliza los delitos perpetrados por agentes procedentes de estratos subalternos, respondiendo únicamente en el ámbito coercitivo normativo y no en el preventivo. En contraposición a esta forma espontánea y coyunturalista de concebir la política criminal, emplearemos esta categoría dotándola de:

«un rumbo definido, de una orientación clara, que establezca cuál es el derrotero que debemos seguir; que deje en claro lo que esperamos del sistema penal en la lucha contra la corrupción; de su rol en el desarrollo social y que a su vez permita estructurarla en base a los objetivos y fines de un Estado Democrático de Derecho».<sup>99</sup>

En términos de rigurosidad e integralidad, en este trabajo intentaremos comprender los estudios o teorías en correspondencia con su objeto de referencia material con el fin de que los resultados o conclusiones obtenidos de las indagaciones tengan su correlato con el fenómeno de la corrupción realmente existente. Dicho conocimiento debe expresar un abordaje conjunto de todas las relaciones e interdependencias de los objetos o fenómenos que se deben estudiar.

---

<sup>99</sup> FIGUEROA CASANOVA, CARLOS ANTONIO. *Política Criminal y Crisis del Sistema Penal Peruano*. Editora FECAT, Lima Perú 2010, Pág. 20.

Así, las instituciones del sistema de justicia y el Poder Judicial, como parte de aquél, deberán ser analizadas en forma conjunta. Un estudio de esta naturaleza nos llevará a obtener un resultado más completo de lo que implica la corrupción en el Poder Judicial y además nos conducirá a proponer una adecuada regulación del sistema de justicia.

## **CAPITULO 3**

### **METODOLOGIA**

#### **3.1. Hipótesis, variables e indicadores**

Concebimos a los indicadores como los procedimientos aplicados a dimensiones relevantes de la variable para efectuar su medición. Estos pueden emplear un indicio perceptivo simple hasta la construcción de varios ítems o dimensiones de una variable completa. En ese sentido creemos que es posible construir un sistema de matrices de datos e indicadores de la corrupción para conceptualizar nuestro proceso de investigación. Las partes o componentes de las unidades de análisis serán subunidades de un nivel supraunitario que le dará coherencia al nivel descriptivo y al sistema tautológico o formal de la investigación.

##### **3.1.1. Hipótesis generales y específicas**

En los siguientes cuadros hemos resumido las hipótesis, las variables y los indicadores que manejamos. A pesar de que ellos fueron analizados a profundidad en el Proyecto de Tesis presentado a la Escuela de Posgrado, consideramos pertinente hacer un recuento sucinto de ellos, toda vez que su mención en la presente investigación coadyuva a la delimitación del objeto de la misma.

**PRIMERA HIPÓTESIS GENERAL**

Las aproximaciones de estudio sobre las causas, naturaleza, alcances e impacto de la corrupción en el sistema de justicia y en particular en el Poder Judicial en la década de 1990 son aún iniciales y carecen de una visión integral.

**PRIMERA HIPÓTESIS ESPECÍFICA**

Los abordajes del problema de la corrupción en el sistema de justicia, se han realizado de forma aislada sin abarcar a todas las instituciones y componentes integrantes del sistema.

VARIABLES	INDICADORES
Diferencia de puntos de partida para el estudio del fenómeno de la corrupción en el Poder Judicial y en el Ministerio Público así como en las demás instituciones que componen el Sistema de Justicia.	La Comisión de Planificación de Políticas de Moralización, Eticidad y Anticorrupción, como iniciativa del Poder Judicial.
Divergencia en la determinación de las causas de la corrupción en el Sistema de Justicia desde la ubicación de los actores del servicio judicial.	La Iniciativa Nacional Anticorrupción, impulsada por el Ministerio de Justicia.
La corrupción como estructura de sentido, suma de antivalores, como parte de la cultura de la viveza, no es percibida como una seria limitación de la justicia.	El Acuerdo Nacional por la Justicia, promovido por el Poder Judicial
Existen similares mecanismos de corrupción en las instituciones del servicio de justicia así como modalidades específicas y peculiares de corrupción en razón de sus funciones particulares.	La CERIAJUS como propuesta del Poder Ejecutivo y Judicial.

**SEGUNDA HIPÓTESIS GENERAL**

Las recomendaciones de los estudios de la corrupción hechos en dicho periodo no se han plasmado a través de políticas coherentes, sistemáticas y viables como medidas dirigidas desde el Estado hacia la solución de este problema.

**SEGUNDA HIPÓTESIS ESPECÍFICA**

Hay carencia de salidas estratégicas diseñadas desde una visión-político criminal y social para la lucha global contra la corrupción en el servicio de justicia..

VARIABLES	INDICADORES
Las alternativas político-criminales en la década estudiada se redujeron en lo fundamental a propuestas normativas supranacionales que no se han adecuado plenamente al derecho interno desde la perspectiva de su implementación práctica.	Evaluación crítica de 17 proyectos de ley anticorrupción referidos a la imprescriptibilidad, inhabilitación perpetua y ampliación del plazo de prescripción en los delitos vinculados a la corrupción de funcionarios públicos.
Las normas de derecho interno en materia de corrupción son principalmente de naturaleza penal y no contienen políticas de prevención de carácter educativo, ético y social.	Análisis del tratamiento supranacional y constitucional de la corrupción en el Grupo de Eticidad de la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial.
Los proyectos de ley debatidos en el Congreso de la República no han logrado constituir un consenso nacional que se plasmara en la promulgación de leyes anticorrupción en forma sistemática y continua.	Análisis de los tipos penales vinculados a la corrupción en el trabajo del Grupo de Eticidad de la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial.
La política criminal no es parte de un diseño integral de política de estado que tenga como blanco a la corrupción.	Propuesta del Nuevo Código de Ética del Colegio de Abogados de Lima.
	Evaluación de la Ley N° 29807. Ley que crea el Consejo Nacional de Política Criminal.

### 3.1.2. Tipo de investigación

Esta investigación se desarrollo empleando los siguientes métodos de investigación:

a) **Empírico- descriptivo**

Toda vez que en nuestro trabajo se relatan y analizan las experiencias más importantes de tratamiento del problema de la corrupción en el Sistema de Justicia. Nuestra participación en algunas experiencias descritas tal como el rol que asumimos en el equipo técnico de la Iniciativa Nacional Anticorrupción y en la Secretaría Ejecutiva de la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial nos permitió contar con una serie de fuentes directas sobre la problemática analizada.

b) **Método histórico**

Al que acudimos por la necesidad de tener una mirada diacrónica del desarrollo de las instituciones de la administración de justicia en relación a la corrupción analizando su práctica en forma cronológica y sus implicancias en el contexto político.

c) **Método teórico-sociológico**

También fue de suma utilidad en la elaboración de nuestra tesis pues nos permitió utilizar conceptos vinculados a la cultura, la identidad, los procesos de integración social, las políticas preventivas, los mismos que no son procedentes de fuentes jurídicas o penales sino propias de la sociología del control y de visiones de carácter interdisciplinario más amplio que parten de una comprensión más global de la sociedad y de la gobernabilidad.

Aplicamos este método sobre la base del análisis funcional que reposa en el estudio de los hechos en sí en la medida en que los hemos clasificado, ubicado su origen e indagado sobre su naturaleza concreta. Buscamos estudiar cómo funciona el sistema de justicia



intentando explicar los mecanismos inherentes a la corrupción, es decir, llegando a las consecuencias prácticas derivadas de la propuesta conceptual en el mundo fáctico en «la arena de los hechos». Intentamos siempre el trato directo con la realidad concreta, que es la materia de nuestro análisis a partir de la cual esbozamos generalizaciones, por eso usamos como fuente principal la casuística y la experiencia concreta de los mecanismos de corrupción.

En virtud de ello hemos partido significativamente de una base empírica intentando un diagnóstico sobre la disfunción o complementariedad entre el orden jurídico abstracto y el orden social concreto. Asimismo, nos preocupamos en descubrir «la trama de intereses políticos, económicos e ideológicos que subyacen a la formulación, interpretación y aplicación de las normas sobre la corrupción».<sup>100</sup>

#### **d) Método dogmático y analítico**

Fue el que utilizamos en el ámbito jurídico, pues nuestra intención fue comprender la normatividad desde la estructura de sentido que la sustenta en el contexto de una labor reconstructiva de las instituciones jurídicas, asumiendo que el concepto jurídico no es puramente formal sino enfrentando el contenido del derecho desde su aspecto sustancial.

En ese sentido realizamos un trabajo «de orden lógico» que parte del supuesto de que las normas jurídicas son el producto de una elaboración conceptual, que aparecen expresadas en tales términos y que como tales han de reconstruirse y entenderse para ayudar al intérprete a comprender los institutos jurídicos y al fin práctico de hacer posible la explicación de las normas del modo más adecuado a las exigencias del caso concreto.<sup>101</sup>

---

<sup>100</sup> RAMOS NÚÑEZ CARLOS. *Cómo hacer una tesis de derecho y no envejecer en el intento*. Editorial Grijley. Lima-Perú, 2011. Págs. 93 y 94

<sup>101</sup>. *Ob. Cit.* Págs. 12

### **3.1.3. Diseño de la investigación**

La corrupción como fenómeno social es la expresión de la crisis del Estado actual. Este flagelo genera múltiples impactos y tiene efectos directos en la calidad de vida de la población neutralizando un proceso de desarrollo equitativo e inclusivo.

En primer lugar, para resolver un problema necesitamos recorrer un paso previo e insoslayable: conocerlo. Buscamos averiguar la naturaleza de este flagelo a fin de conocer todas sus causas, el contexto en el que se desarrollan este tipo de conductas delictivas y antitéticas, los medios de los que se valen los actores que intervienen en estas situaciones de «dañosidad» social. Asimismo, cómo la sociedad civil y en general la sociedad en su conjunto es afectada. En otra dirección, intentamos describir como se deslegitima el Estado frente a los afectados directos de estas acciones.

En segundo lugar, necesitamos describir con claridad la naturaleza de los mecanismos de corrupción tanto en el Poder Judicial, el Ministerio Público y en la práctica de los abogados, auxiliares de justicia y los usuarios. Buscamos enfrentar estas conductas visibilizándolas ante la comunidad jurídica para desarrollar estrategias globales y específicas contra estas modalidades de corrupción.

La visión existente en el país de que la «justicia se paga» debe ser enfrentada en el contexto general del cuestionamiento de la cultura de la corrupción afirmando el derecho a una justicia igualitaria e imparcial. Por otro lado, el diagnóstico de que incurren en conductas antiéticas tanto el que corrompe o particular que induce a la corrupción, como el operador corrompido, busca generar una nueva conciencia y una nueva ética sobre la importancia que tiene la Administración de Justicia y el correcto funcionamiento del Poder Judicial en nuestra sociedad, contribuyendo a la construcción de una nueva ética en la justicia.

No basta el reconocimiento del impacto de este flagelo sino que, como afirma el tratadista chileno Juan Bustos Ramírez, deberá además exigirse al Estado y a la Administración de Justicia que todas sus conductas tengan coherencia con sus postulados<sup>102</sup>. Es decir que será a partir del despliegue de una ética pública que se pueda exigir a los ciudadanos el cumplimiento de sus obligaciones. Una conducta ética por parte del Estado reencarnado en este contexto en el Poder Judicial, partirá por asumir la senda de la coherencia ética en sus particulares funciones.

En tercer lugar, con el panorama claro y definido surge también la necesidad de delinear estrategias de solución y de lucha contra la corrupción en el Poder Judicial y en todas las agencias de justicia. Esto es, con conocimiento de causa del fenómeno, intentaremos aplicar dos tipos de políticas: La primera es que se oriente a una formación nueva en la comunidad jurídica, tanto a nivel académico como en su desarrollo personal, buscando la gestación de una moral distinta en los actores del sistema de justicia. La segunda es que se oriente a aplicar una política criminal que evite la impunidad para las conductas corruptas de los operadores de la justicia, modificando, por ejemplo, los tipos penales que contienen sanciones demasiado flexibles y bajas en el delito de prevaricato.

En suma, es necesario proponer una normatividad que, aplicando el principio de proporcionalidad, criminalice las responsabilidades que cada operador de la justicia viole desde su función u omitiendo el cumplimiento de su rol. Se comprende que cuando el Estado no cumple a través de sus responsabilidades sociales con la moral y ética que corresponden no habrá ninguna razón para que la sociedad civil se asuma como parte de un Estado. Tampoco se forjará conciencia para el cumplimiento de las obligaciones de respetar las reglas de conducta, ya que los sectores que la diseñan son los primeros en quebrantarla.

#### **3.1.4. Unidad de análisis, universo y selección de muestra**

---

<sup>102</sup> Bustos Ramírez, Juan. *Bases críticas de un nuevo derecho penal*. Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 1982, Págs. 106 y ss.

En el presente trabajo hemos asumido como unidades de análisis las organizaciones que en el periodo trabajado han estudiado la problemática de la corrupción. La población de estudio del trabajo se refiere al conjunto de instituciones que integran el servicio de justicia para lo cual serán válidas las conclusiones que se obtengan.

El abordaje metodológico estará compuesto por los elementos o unidades de análisis, las dimensiones o variables que queremos llegar a conocer y los valores que presentan dichas unidades en cada institución estudiada. La unidad de análisis diferenciará el tratamiento de la corrupción en cada institución trabajada, los criterios usados para representar los elementos de la corrupción y el concepto empírico que se tiene de este fenómeno en cada institución distinguiendo entre lo abstracto o teórico y lo empírico o concreto.

Diferenciaremos, así, entre la descripción de hechos de corrupción y los sistemas formales en los que se desenvuelven esas situaciones buscando que el ámbito representado por cada experiencia estudiada corresponda a una unidad de análisis en el nivel descriptivo «empírico», así como a una unidad de análisis en el nivel tautológico «teórico». En nuestra matriz de datos al seleccionar la muestra identificamos y hacemos referencia a los actores de la corrupción, diferenciándolos de las variables que corresponden a los valores y de los procedimientos.

La unidad de análisis de la corrupción representa para nosotros una categoría analítica que sin embargo se nutre del estudio de instituciones concretas que le otorgan al concepto abstracto o teórico dimensiones o procedimientos concretos, por ello incorporamos el análisis específico de cada una de las instituciones.

La relación entre la unidad de análisis, que es la corrupción en el plano teórico y la unidad de representantes concretos institucionales nos llevó a definir la noción de unidad de observación que articula ambos elementos como categoría analítica de interés sobre la cual se ubica el caso concreto. En virtud de lo anterior, la unidad de información y la unidad de observación se complementan entre sí.

Hemos partido de la aplicación de técnicas de carácter empírico experimental que son ampliamente utilizadas por los científicos sociales principalmente desde la sociología jurídica. La observación ha sido la técnica que nos llevó a detectar la diferencia entre el debe ser de la ética y el ser de la corrupción. Hemos aplicado la observación participante cuando hemos analizado los mecanismos de la corrupción en el foro, sistematizando la experiencia de nuestro rol en la Presidencia del Consejo de Ética del Colegio de Abogados de Lima y hemos aplicado la observación no participante a partir de la lectura de numerosos informes presentados por las Cortes Superiores ante la Subcomisión de Eficacia de la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial.

Según el tratadista Ramos Núñez, la muestra es una parte de la población; también llamada el universo, que es materia de estudio. La representatividad y la adecuación de la muestra permiten medir el nivel de generalización. En este trabajo hemos consultado parte del universo de estudio a partir de las fuentes documentales que han trabajado determinadas instituciones sobre la corrupción en un periodo determinado. En ellas existe trabajo de campo de carácter referencial e ilustrativo que nos ha permitido ir precisando la naturaleza de los mecanismos de corrupción.

De otro lado, hemos acudido a las muestras procedentes de encuestas sobre la percepción de la corrupción a nivel nacional que fueron encargadas a compañías de sondeos de opinión de carácter nacional que están legitimadas en el país, las que hemos usado como acopio referencial de la tesis. Asimismo hemos tomado una muestra detallada de estudios de percepción de la corrupción de los jueces, auxiliares de justicia y usuarios en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.

### **3.1.5. Ordenamiento y análisis de datos**

La solución, esto es, la disminución a la mínima expresión de la corrupción en el sistema de justicia, debe pasar por tres momentos indisolubles uno del otro. El primero obedece a realizar un diagnóstico integral de los aspectos que intervienen en la generación de la corrupción en el Poder Judicial. Hacerlo de forma global nos conducirá al segundo

momento, que será el diseño de políticas, también integrales, como postulados dirigidos a resolver el fenómeno ya referido; y, por último, el tercer momento, del mismo peso que los anteriores, será la implementación de dichas políticas públicas haciendo un balance de su ejecución. Sólo de esa manera aportaremos en la búsqueda de soluciones a dicha problemática.

Para responder a la pregunta planteada haremos un recorrido analítico y crítico, analizando las distintas aproximaciones de investigación de la corrupción en el Poder Judicial y en el sistema de justicia, en los últimos años.

## CAPÍTULO 4

### **EXPERIENCIAS DESDE EL ESTADO: LA COMISION DE PLANIFICACION DE POLÍTICAS DE MORALIZACIÓN, ETICIDAD Y ANTICORRUPCIÓN Y LA INICIATIVA NACIONAL ANTICORRUPCIÓN**

#### **4.1. Primer intento de estudiar la corrupción en el sistema de justicia: el caso de la Comisión de Planificación de Políticas de Moralización, Eticidad y Anticorrupción**

El trabajo de la Comisión de Planificación de Políticas de Moralización, Eticidad y Anticorrupción, desarrollado en Enero del 2001 por una de las Comisiones del Consejo Transitorio del Poder Judicial, ha constituido un aporte inédito de gran importancia porque es el primero en el cual el tema de la eticidad y la necesidad de planificación de políticas de moralización y anticorrupción se pone en el centro de la reflexión jurisdiccional.<sup>103</sup>

---

<sup>103</sup> La Comisión estuvo presidida por el Juez Supremo Doctor Hugo Sivina Hurtado e integrada por el Doctor Roger Rodríguez Iturry, miembro del Concejo Transitorio del Poder Judicial. El equipo responsable estuvo formado por los Doctores Segundo Baltasar Morales, Pablo Rogelio Talavera, Susana Castañeda Otsu, Miguel Ricardo Castañeda, Ernesto Lechuga Pino, Antonio Peña Jumpa y Fidel Segundo Rojas Vargas. Los Asesores fueron los Doctores Juan Carlos Valdivia y Sara Cárdenas Llerena. El personal de apoyo estuvo compuesto por las Doctoras Rosa Felicitas Flores y Nancy Choquehuanca, habiendo trabajado entre enero y marzo de 2001.

El contexto fue propicio para empezar la lucha contra la corrupción. El régimen dictatorial de Alberto Fujimori acababa de derrumbarse y todas las fuerzas sociales y políticas se disponían, dadas las condiciones, a emprender esta batalla. Esto era posible, toda vez que las condiciones de censura y mordaza propias del régimen dictatorial se habían terminado. El descubrimiento de los actos de corrupción sistemáticos realizados por los más altos funcionarios del gobierno fujimorista despertó, por otro lado, el morbo de algunos actores sociales y formadores de opinión. Así, la sociedad se vio simplemente consternada por hechos jamás antes vistos. Los famosos videos filmados por el Servicio de Inteligencia Nacional fueron el escenario que creó las condiciones políticas para la transición democrática en tanto se develó que la red de corrupción se expandió en casi todos los órganos del Estado, la misma que fuera dirigida por el gobernante y Vladimiro Montesinos Torres.

Era imperioso entonces explicar de qué forma y utilizando que mecanismos se desenvolvían estas conductas, con el objetivo de limpiar las instituciones. En suma, disminuir a niveles insignificantes la corrupción.

Una clasificación de las conductas corruptas sustentada en el trabajo de la Comisión es la que distingue entre una forma de corrupción negra, gris y blanca. Una cultura anticorrupción para el sistema judicial peruano podría orientarse a combatir a fondo la corrupción negra, aceptar la corrupción blanca y entender la corrupción gris. La corrupción negra comprende, según la Comisión, a las más grandes violaciones de las reglas establecidas y concita el rechazo social prácticamente unánime. La corrupción blanca está compuesta por las corruptelas y los malos hábitos pero suele ser tolerada. Sin embargo, la más riesgosa para la democracia será la corrupción gris, que tiende a ennegrecerse en las sociedades más puritanas y a blanquearse en las sociedades más permisivas.

En Febrero de 2001 en el evento en que la Comisión Transitoria del Poder Judicial presentó el informe de su gestión ante la Comisión Permanente del Congreso de la República, el Doctor Hugo Sivina, Presidente de la Comisión de Eticidad y



Moralización, sostuvo que la magnitud de la corrupción negra o permanente en el Poder Judicial era del orden del 30%; que la corrupción gris como modalidad de corrupción eventual que se configura cuando el magistrado tiene oportunidad de practicar el acto de corrupción era del orden del 50% y que 20% de los magistrados peruanos estarían libres de corrupción.

Para el Doctor Sergio Salas, Presidente de la Corte Superior de Justicia de Lima, la cifra negra de hipercorrupción alcanzaba el 25%. Para el Doctor Nelson Reyes, expresidente del Órgano de Control de la Magistratura -OCMA- constituiría la tercera parte del total de magistrados del país, aunque habría descendido en la modalidad de percepción de «coimas» o sobornos directos.

Adviértase que estamos ante una situación en la cual prácticamente la mitad de los magistrados del país actuaría dentro de los parámetros de la corrupción gris incurriendo en conductas corruptas por necesidad económica o por oportunidad pero cuidando su imagen y asumiendo cierto sentimiento de culpa por su perpetración. Asimismo, practicaría los hechos de corrupción en alianza con determinados abogados o bajo influencia superior pero prefiriendo un contacto directo con las partes.

De allí que el desarrollo de una cultura anticorrupción significaría extender el porcentaje del 20% de jueces limpios o libres de corrupción sobre el 50% adicional del sector gris remplazándose en el mediano y largo plazo la corrupción del sector hiper-corrupto de la que forma parte la corrupción negra.

#### **4.1.1. El poder judicial en un estado de derecho**

Según la Comisión Sivina, la meta para la formulación de políticas de eticidad pasaba por establecer como fines institucionales del Poder Judicial los de ser garante del Estado de Derecho, constituir una administración de justicia transparente, eficaz e independiente con una correcta imagen institucional que practique la defensa de sus magistrados.

Dentro de los fines particulares del magistrado estarían los de su realización personal o vocación, el reconocimiento social vinculado a la autoestima, la estabilidad en el cargo, y las pretensiones económicas y humanísticas (culturales y profesionales). Por esa vinculación de planos, para que un hecho sea considerado corrupto dentro del Poder Judicial deberá cuestionar tanto los fines institucionales como los fines individuales del magistrado.

Conforme lo sustentara el Doctor Roger Rodríguez Iturri en el Congreso de la República, por la importancia social de la función jurisdiccional, el acceso, selección y evaluación de los magistrados debería expresar un perfil constitucional y legal funcional pero también incluir la posesión de determinadas cualidades como la equidad y la prudencia.

El Juez debería asumir como deberes morales la lealtad para actuar de acuerdo con la norma y a los principios generales del derecho, la veracidad en el enjuiciamiento de los hechos sin tergiversarlos, la probidad, rectitud u honestidad, la independencia para mantenerse al margen de todo tipo de influencias, la imparcialidad o neutralidad frente a los intereses de las partes, la diligencia, celeridad y cuidado en su rol jurisdiccional, el decoro expresado en su conducta e imagen y la rectitud o firmeza en sus decisiones. Debido a lo anterior, la selección de magistrados era fundamental para enfrentar la corrupción debiendo ésta hacerse evaluando sus potencialidades profesionales pero también sus características psicológicas, vocacionales, de madurez emocional y sus potenciales debilidades éticas o vulnerabilidades morales.

El Consejo Nacional de la Magistratura publicó en el diario oficial El Peruano, el 25 de febrero de 1998 una propuesta para la «Eliminación de la magistratura provisional impropia y de la suplencia a través de un proyecto racional y viable» donde estableció los elementos de un perfil ideal del magistrado, ya que contenía la relación de las características que debe poseer el Juez.

Entre las exigencias de la sociedad al Juez se incluyeron la celeridad y eficiencia, la creación de mecanismos de mayor acceso al servicio judicial, la necesidad de mayor honestidad, imparcialidad y transparencia, así como la coherencia o uniformidad de criterios en los fallos jurisdiccionales. Entre las exigencias de la función jurisdiccional estarían la legitimidad de la designación, la independencia y la estabilidad en el cargo.

Aparte de las cualidades ya expresadas se trataría de personas que eduquen con el ejemplo, que tengan capacidad de adaptación al cambio, que adecúen la función jurisdiccional a la realidad social, que actúen con dignidad sin dejarse avasallar por los litigantes, que estudien detenidamente los casos mediante un examen atento y un adecuado razonamiento jurídico, que sean firmes sin llegar a ser rígidos ya que puedan ser a la vez flexibles, así como que tengan un compromiso pleno de búsqueda de la verdad, ostenten un marcado espíritu de servicio y conozcan las instituciones jurídicas y procesales de su especialidad.

Por último, que ostenten capacidad de razonamiento lógico jurídico y conozcan los métodos de interpretación legal, defiendan la vigencia de los derechos y garantías constitucionales que protegen la vida, la integridad física y la dignidad de las personas, y que conozcan el contexto socioeconómico de su comunidad para poder evaluar el impacto social de sus decisiones.

El estudio del perfil del magistrado no habría tomado en cuenta plenamente las exigencias institucionales que, desde un punto de vista ético son fundamentales. Por ello, la Comisión de Eticidad planteó precisar dicho perfil, reformando los artículos 2, 6 y 8 del Estatuto de la Academia de la Magistratura para que en un mediano plazo se pueda organizar la Facultad de la Magistratura, como un ámbito de estudios superiores de valor universitario que forme a los magistrados, asistentes judiciales y técnicos en derecho.

Según la Comisión, los problemas de moralidad, ética y corrupción que afectan el sistema judicial peruano requerían la aplicación de políticas integrales destinadas a

prevenir y enfrentar dichas conductas con una práctica activa que levantara una cultura ética, una cultura anticorrupción o una ética de la responsabilidad.

#### **4.1.2. Mecanismos utilizados por la corrupción encontrados por la Comisión Sivina**

Según el raciocinio de la comisión los mecanismos de corrupción, operativizan los actos de corrupción, son formas viabilizadoras del delito que hacen más fácil, expeditiva o instrumentalizada la corrupción y más difícil de detectar y prevenir. Dichos mecanismos tienen grados distintos de operativización y actúan tanto interna como externamente en el Poder Judicial o combinando ambas modalidades. En otros casos sacan ventajas de las deficiencias de control o de las vulnerabilidades personales de los magistrados.

Los actos de corrupción vulneran las posiciones de garante que los agentes públicos tienen contraída con la sociedad y el país y articulan un extenso marco de conductas desvaloradas administrativa, social y penalmente, pudiendo ser cometidos tanto por acción como por omisión. Pueden estar descritas como conductas delictivas autónomas o resultar de valoraciones dogmático-penales genéricas con base en lo dispuesto en el artículo 13 del Código Penal, situación que los convierte en delitos de comisión por omisión.

Según el documento de la Comisión de Eticidad del Consejo Transitorio del Poder Judicial, existen tres ámbitos de la corrupción: las conductas de naturaleza política, administrativa o penal.

Las primeras se observan en las altas esferas de decisión y tienen que ver con el ejercicio del poder, con el funcionamiento de las instituciones del Estado (elecciones fraudulentas, utilización perversa de los órganos de administración tributaria o aduanera, digitación de los resultados en procesos penales de gran relevancia política o económica desde fuera del Poder Judicial por el poder político, manipulación de las estructuras

tecnocrático militares para fines delictivos, abuso de poder desde los centros de decisión política). Estamos ante la criminalidad organizada de los aparatos del poder.

La corrupción administrativa abarca los actos de irregularidad funcional o de negligencia en el desempeño de la labor, así como las conductas antiéticas que infringen los deberes administrativos. El marco normativo de estas conductas está contenido en el Decreto Legislativo 276 (Ley de Bases de la Carrera Administrativa) y en la Ley Orgánica del Poder Judicial. Entre éstas conductas tenemos la percepción de retribución, obsequios o agasajos de terceros para realizar actos de servicio, la realización de actividad política partidaria o de actividades distintas al cargo durante el horario de trabajo o la emisión de opinión no autorizada en medios de comunicación sobre los asuntos reservados del Estado.

Las conductas de contenido penal abarcan un vasto abanico de ventajas que lesionan el buen funcionamiento de la administración pública, constituyendo por su propia naturaleza modalidades de corrupción funcional. Los actos de corrupción de relevancia penal son unidades de imputación que no se reducen a los comportamientos del cohecho, abarcando otras conductas tales como la concusión, el peculado, el prevaricato y el enriquecimiento ilícito.

De otro lado la Comisión Sivina diagnosticó que también existían las conductas catalogables dentro de los conceptos de «corruptelas», «conductas disfuncionales» o actos de contenido equívoco. Las primeras incluyen comportamientos de relajamiento en las prácticas del servicio público, son actos de corrupción de baja intensidad que se encuentran focalizadas en determinados sectores de la actividad pública. Las segundas son prácticas personales que desnaturalizan la función pública proyectando una imagen de no profesionalismo y vulnerabilidad desde la cual se pueden filtrar actos de corrupción. Las conductas equívocas no son tan significativas pero expresan un contenido evidente vinculado a las relaciones sociales, tales como los favores, los agasajos, los padrinazgos, los mismos que importan en la medida que sean vinculantes con actos propiamente corruptos.

La comisión consideró asimismo la implementación de *lobbies* o de acuerdos plurales que actúan al margen de la ley o se aprovechan de las limitaciones normativas para violar el principio de igualdad de oportunidades de la actividad pública, los que constituirían otro mecanismo de corrupción. Los conciertos entre determinadas universidades con algunos magistrados del Poder Judicial para que se expidan resoluciones judiciales que favorecen a las primeras serían un ejemplo.

Las redes ilícitas clandestinas al interior de las instancias judiciales para influir en la voluntad de; jueces son otra modalidad de corrupción, ya que trafican con proyectos de autos, sentencias y con resoluciones finales; estarían conformadas por magistrados, personal auxiliar, secretarios y relatores que ofrecen los proyectos a los Estudios Jurídicos. También estarían integradas por policías y vigilantes adscritos a las Salas o Juzgados que sirven de intermediarios de la corrupción.<sup>104</sup>

Las acciones de copiamiento son las que proceden de una estrategia planificada de determinados estudios de abogados que ubican letrados recién egresados de las universidades como auxiliares jurisdiccionales y fiscales quienes retroalimentan sus posiciones de ventaja y privilegio en el manejo de información.

Los estilos de prevalimiento son aquellas conductas de magistrados de salas penales o de juzgados que en grupo o de modo individual, valiéndose de intermediarios cómplices, hacen de su cargo una fuente de ingresos ilícitos y de ventajas llegando hasta a la extorsión de los litigantes o de los interesados que tengan procesos bajo su decisión.<sup>105</sup>

---

<sup>104</sup> El 27 de noviembre de 1998 la Oficina de Control de la Magistratura intervino al abogado Dorian Talavera y al Juez Pablo Rojas Zuloeta en Lima incautándole al primero la copia del texto de una sentencia que aún no había sido notificada y que favorecía a su cliente pagando por esa resolución cuatro mil dólares americanos que el Juez Rojas Zuloeta debía entregar a los magistrados que absolvieron la causa. El abogado declaró que dos mil dólares iban a ser entregados a Sara Bratthwaite, hija del Juez Suplente Justo Brathwaite Gonzales, miembro de la sala y persona que sirvió de nexo entre el abogado y los demás jueces superiores

<sup>105</sup> El caso seguido contra los Jueces Titulares Cirilo Alarcón Chumpitaz y Flodimedes Chunga Chipana cuando el primero le pidió al Juez Suplente Juan Carbone Herrera que archive una causa a favor de sus recomendados bajo amenaza de no favorecerlo en otro proceso de Habeas Corpus presentado en su contra en el Segundo Juzgado de Derecho Público despachado por el Juez Alarcón Chumpitáz es un buen ejemplo. Otro caso es el del Vocal Titular Carlos Pérez Avellanada quien como Director de Debates o principal responsable del interrogatorio en el Juicio Oral solicitó al procesado cinco mil dólares para absolverlo de los delitos de estafa, apropiación ilícita, libramiento indebido y fe pública llevándolo incluso al

Las redes de información son sistemas de entradas y salidas de comunicaciones entre determinados magistrados, o grupos de éstos con grandes estudios de abogados con el objeto de establecer vasos comunicantes con mutuo provecho ilícito. Ello les permitiría tener fluidez informativa sobre los casos de los clientes de dichos estudios que se encuentran en juzgados o salas.

El intercambio de favores con el objeto de incidir en fallos jurisdiccionales a cambio de ventajas específicas, tales como el canje de fallos por ubicaciones en cátedras universitarias sería otro mecanismo de corrupción.

Las vulnerabilidades personales del magistrado. Son situaciones de desventaja tales como el *status* de suplencia o provisionalidad en el cargo, mediocridad y deficiencia en la formación académica, falta de experiencia en el trabajo de despacho judicial, que posibilitan la manipulación de los magistrados titulares y de los Presidentes de Corte o de Salas con el fin de imponer decisiones arbitrarias, interesadas o ilegales.

Según la Comisión, existían también mecanismos subjetivos de presión a través de esposas, amantes, convivientes, familiares y allegados que influyen notoriamente en las decisiones de los Jueces. Otra modalidad de vulnerabilidad sería la necesidad de figuración de algunos magistrados, por lo cual a través del periodismo o de la televisión se les induce hacia determinado comportamiento jurisdiccional.

La preferencia en las designaciones de relatores y secretarios encargados en las salas supremas y en secretarías de juzgado para cubrir cargos jurisdiccionales. Este sería un mecanismo que auspicia la incondicionalidad del personal auxiliar lo que trae otras irregularidades en el manejo y asignación de expedientes que se distribuyen según su importancia, fenómeno que se produjo notoriamente en las exsalas tributarias y Aduaneras, de Drogas y de Derecho Público.

---

Estudio Jurídico del Dr. Alexander Becerra para que éste asuma su defensa dada su amistad y cercanía con dicho abogado.

El acceso irregular a la magistratura. Es el caso consignado de la promoción a la judicatura de relatores encargados, suplentes y provisionales para ocupar funciones en; Juzgados y salas superiores sin ser titulares en los cargos de relatores o secretarios, violándose los artículos 179 y 180 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El avisaje judicial irregular. Es un sistema de preferencias a determinados medios para el avisaje judicial, sobretodo en el interior del país, irregularidad que también existía en los contratos de publicación de edictos. Por ejemplo era el caso del diario Correo en Piura que era abiertamente favorecido en dicho distrito judicial.

El financiamiento irregular de publicaciones periódicas. El caso más evidente conseguido fue el del Semanario Judicial «Vistos» medio que originariamente era crítico del Poder Judicial y que luego de suscribirse el 10 de septiembre de 1997 un contrato de prestación de servicios y adquisiciones por el cual el Poder Judicial compraba la mitad de los diarios que editaban pagando semanalmente la cantidad de 18000 nuevos soles por sus servicios que incluían el reparto directo de dicha publicación a los jueces, avisos públicos e institucionales así como publi-reportajes pasó a ser un medio exaltador de las cualidades de los magistrados y de los impulsores de la reforma judicial anterior. Adviértase que el monto anual gastado en el pago a la Empresa Editora Doble A, Revista Vistos, fue del orden de 359.862.85 dólares americanos.

Existieron también otros mecanismos de presión en las decisiones judiciales, tales como la participación informal de determinados magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público en Estudios de Abogados o las presiones ejercidas por Congresistas de la República a través de algunos estudios de abogados que desarrollan mecanismos de tráfico de influencias sobre los magistrados.

Otras prácticas reprobables consignadas fueron las promociones no fundamentadas de magistrados que asumen funciones en el órgano de control de la magistratura, OCMA, la discrecionalidad en la designación de magistrados suplentes que habría llevado a que existiera un alto índice de este tipo de magistrados, el manejo arbitrario en la asignación



de expedientes al interior de salas y juzgados sin tomar en cuenta los sorteos, el estrechamiento de la información a los interesados, el cobro de dinero para difundir información sobre las causas y el sentido de las resoluciones y el incorrecto espíritu de cuerpo que se conoce a través del señalamiento de que «otorongo no come otorongo».

El nepotismo encubierto por el cual convivientes, familiares o allegados trabajan en la misma unidad administrativo jurisdiccional era previsto como una mala práctica bastante difundida pero que nadie se atrevía a enfrentar. Las vinculaciones semiclandestinas entre el personal de distintas salas, juzgados, órganos de control, a través de las cuales se viabilizan favores, comunicaciones e infidencias, son consignados como mecanismos eficientes de corrupción. Por último la inobservancia de los cuadros de antigüedad y méritos en los ascensos y promociones cuestionaban criterios básicos de probidad de la carrera judicial sin tomarse en cuenta en algunos casos ni siquiera el record de sanciones de los magistrados.

Pero definitivamente el fenómeno de mayor riesgo lo constituyó la institucionalización de la corrupción a través de acciones de penetración y copamiento de las instituciones del servicio de justicia por agentes de la corrupción. Esta grave situación era ya perceptible desde hace algunos años.

Un hecho interesante que debe destacar fue el Referéndum realizado por el Colegio de Abogados de Lambayeque donde se recogió información de los abogados sobre el Poder Judicial realizándose dicha actividad en cumplimiento del acuerdo de la Junta de Decanos de los Colegios de Abogados del Perú de octubre de 1998. Estaba a la base un diagnóstico del más alto nivel institucional del foro en el que se sustentaba que el Poder Judicial venía siendo adecuado en función de los intereses de quienes detentaban el poder político, económico y social, con una administración de justicia lenta, formalista, onerosa y que obstaculizaba el ejercicio de la defensa donde los magistrados improvisados, deshonestos, sin capacidad, proclives a influencias y presiones, eran la mayoría.

La Junta de Decanos de Colegios de Abogados del Perú cuestionaba al gobierno del entonces presidente Fujimori por la promulgación de las Leyes N° 26546 y N° 26595 que crearon las Comisiones Ejecutivas con funciones de gobierno del Poder Judicial y del Ministerio Público, señalando que esas normas eran anticonstitucionales.

La aplicación del referéndum a los miembros del foro de Chiclayo, Cutervo, Chota, Jaén y San Ignacio, donde se contabilizaron 628 cédulas de sufragio el 17 de noviembre de 1998 ilustra bien cuál era el temperamento de los abogados. Estos rechazaron abiertamente la prolongación de funciones de las Comisiones Ejecutivas interventoras por 559 votos contra 49. La mayoría opinó en el sentido de que los magistrados provisionales no actuaban con independencia (575 versus 29) y, lo que es más trascendente para el presente diagnóstico, 544 optaron por responder afirmativamente a la pregunta de si la corrupción se había institucionalizado en el Poder Judicial, Ministerio Público y otros organismos del sistema judicial, mientras que sólo 64 respondieron que no era así.

En opinión del Dr. Sergio Salas, Presidente de la Corte Superior de Justicia de Lima y dirigente de la Asociación de Jueces por la Democracia en ese tiempo, la corrupción tendría expresiones políticas, económicas y morales. Los indicios de la corrupción moral serían la aceptación de homenajes, almuerzos y conductas similares ofrecidos por los litigantes a los jueces.<sup>106</sup>

Las manifestaciones de corrupción más relevantes estarían constituidas por la alianza de algunos magistrados que ostentan poder con las redes clandestinas externas al Poder Judicial compuestas principalmente por grandes empresarios. Estos serían una suerte de «puente» o medio de relación entre los interesados y los magistrados en cada caso trascendente sometido a enjuiciamiento y sería a través de ellos que las dádivas se proporcionarían a los magistrados corruptos, no directamente como pago de dinero sino

---

<sup>106</sup>

Entrevista hecha al Dr. Sergio Salas Villalobos, el 4 de mayo de 2001. Los Jueces se habrían convertido prácticamente en una «fábrica de producir Resoluciones» por lo cual contarían con escaso tiempo para estudiar cada caso y motivar debidamente estas. Según el magistrado, la solución estructural de este mecanismo erróneo de administrar justicia es que existan mayor cantidad de jueces aptos para ejercer una justicia idónea y profesional.

a través de otros mecanismos tales como la posesión de carros, entrega de aparatos de menaje doméstico, pasajes para efectuar viajes al extranjero, entre otros.

El mecanismo sería tan elaborado que todos estos bienes no saldrían jamás a nombre de los magistrados que se beneficiaban de ellos sino que se encontrarían registrados a nombre de las empresas de quienes les hacen esas concesiones, de modo tal que formalmente no existiría prueba de la percepción de dádivas a través de ese mecanismo indirecto.

Según el Dr. Sergio Salas, antes que copamiento de los grandes Estudios Jurídicos a través de estudiantes y personal auxiliar del Poder Judicial allegado originalmente a ellos, lo que se daría es la captación de los operadores establemente vinculadas a través de relación laboral al Poder Judicial como personas instrumentalizadas por dichos Estudios, en función de sus intereses de litigantes, de modo tal que el personal auxiliar cooptado de esta manera a partir del pago inicial de pequeñas dádivas, permanentes o temporales, les proporcionaría información privilegiada, aceleraría sus trámites e incluso les sugeriría iniciativas procesales. En algunos casos algunos auxiliares y secretarios de juzgado «se ofrecen» ellos mismos a los grandes estudios jurídicos para cumplir este rol.

Una modalidad de inconducta funcional era la de algunos Jueces que exigían trabajar con lo que llamaban «secretarios de confianza» y esta conducta reflejaba mayoritariamente una característica de dependencia de los magistrados respecto de los auxiliares en virtud de que estos elaboran borradores de fallos jurisdiccionales que el Juez puede revisar o no según los casos. A la base de esta conducta se encontraría el fenómeno de la sobrecarga judicial, que se expresaría en tanto la mayor parte de los juzgados adolecen de tal problema.

La red de corrupción dirigida por el Juez Supremo Alejandro Rodríguez Medrano no habría sido organizada desde el exterior por el asesor del Servicio de Inteligencia Vladimiro Montesinos, sino que se formó como una red de jueces que formarían «la propia mafia» del juez Rodríguez Medrano, la que, estando previamente constituida por

jueces vinculados a dicho magistrado, se habría ensamblado paulatinamente con la red de corrupción extrajudicial procedente del Servicio de Inteligencia Nacional. Adviértase que el juez Rodríguez Medrano tenía influencia en la Corte Superior de Justicia de Lima, ya que ganó las elecciones para ser su presidente por mayoría de votos, avalado por *lobbies* compuestos por grupos económicos de importancia, por la masonería y sectores militares. Ese núcleo de corrupción dirigido por Rodríguez Medrano compatibilizaría posteriormente con los intereses de la administración gubernamental de Fujimori y de Montesinos.

Los mecanismos de actuación del Juez Rodríguez Medrano eran perceptibles para los jueces probos. A ciertos magistrados éste les manifestaba indirectamente que ya conocía que habían sido sobornados o que habrían aceptado percibir algunos privilegios indirectos tales como pasajes, vacaciones, autos o bienes muebles, diciéndoles solamente; «Fulano te manda saludos», y a través de este mecanismo se aseguraba la sumisión de dicho magistrado en el futuro. A otros llegó a ofrecerles «atenciones femeninas». En otros casos ofrecía vínculos con empresarios o nexos directos con los interesados para que la naturaleza de las prestaciones solicitadas por los magistrados la trataran directamente con los litigantes.

Según el Dr. Sergio Salas, no es difícil la ubicación de los magistrados corruptos. «En el Poder Judicial sabemos quién es quién». Curiosamente, la nueva coyuntura política de tajante confrontación con los mecanismos de corrupción habría llevado a algunos magistrados corruptos a tratar de invisibilizar sus anteriores prácticas buscando el acomodo entre los jueces transparentes a propósito de que el proceso de ratificación de los magistrados por el Consejo Nacional de la Magistratura se acercaba.

Posteriormente, se dio a conocer otro mecanismo de articulación de la red de corrupción vinculada al Juez Rodríguez Medrano y a Vladimiro Montesinos en el Poder Judicial. El pago de dinero extraordinario fuera de las planillas del Poder Judicial que era hecho directamente en el Servicio de Inteligencia Nacional a algunos magistrados tales como el anterior presidente de la Corte Superior de Justicia de Lima, Pedro Infantes Mandujano;

el expresidente de la Sala de Derecho Público, Sixto Muñoz Sarmiento; el expresidente de la Sala Superior de Delitos Tributarios y Aduaneros Raúl Lorenzi, así como la Juez Superior de la misma Sala, Eliana Salazar Ordóñez. Según la denuncia, que fue interpuesta ante la Procuraduría *Ad Hoc* encargada de investigar la red de criminalidad liderada por Vladimiro Montesinos, alrededor de 30 magistrados habrían cobrado mensualmente un beneficio procedente de una partida que les era entregada directamente en el Servicio de Inteligencia Nacional.

Esta denuncia fue corroborada además por el ex abogado del Servicio de Inteligencia Nacional, Pedro Huertas Caballero, quien estuvo a cargo de las mencionadas planillas, estando algunos fiscales articulados también en este mecanismo directo de corrupción, todos los que fueron sometidos a investigación por la Fiscalía Suprema de Control Interno del Ministerio Público. Adviértase que la red cooptaba a los magistrados de más alta investidura de segunda instancia, con lo cual evidentemente, dada la estructura jerárquica del Poder Judicial, sus objetivos pragmáticos de orientar la naturaleza de los fallos jurisdiccionales estaban garantizados violándose evidentemente el principio de imparcialidad del Poder Judicial.

La Procuraduría *Ad- Hoc* formada para investigar los delitos de la red de criminalidad de Vladimiro Montesinos, instancia que fuera encabezada por el Dr. José Ugaz, solicitó al órgano de control de la magistratura, la OCMA, que le proporcionara las declaraciones juradas de 43 magistrados entre jueces y fiscales, en virtud de que estos habrían figurado en una planilla secreta manejada por Vladimiro Montesinos Torres, quien destinaba esta modalidad de pago extraordinario a determinados magistrados para que éstos favorecieran en sus fallos al gobierno fujimorista y a sus aliados.

El Procurador informó a los medios de opinión que existían algunos magistrados que eran requeridos sólo ocasionalmente por el ex asesor Montesinos para determinados casos políticos, persecución de opositores o para garantizar la impunidad de quienes de alguna manera estaban vinculados al gobierno. Esos magistrados, según el Procurador, no recibían una mensualidad estable sino una prebenda ocasional o un pago que era

entregado directamente por Vladimiro Montesinos Torres. Asimismo había un grupo de jueces y fiscales que no recibían prebendas pero era presionado por Rodríguez Medrano o por Montesinos a través de algunos abogados.

El nivel superlativo de corrupción que la anterior denuncia develara llevó al Consejo Nacional de la Magistratura a separar del Poder Judicial en mayo de 2001 a veinticinco magistrados, incluyendo nueve Jueces Supremos y dos Fiscales Supremos en el contexto del proceso de ratificación en el cargo al que cada siete años deben someterse los jueces y fiscales de todas las instancias a nivel nacional.

La decisión fue calificada por distintos juristas como histórica y por los medios de opinión como un «terremoto grado ocho» en el Poder Judicial y en el Ministerio Público. Entre los Vocales Supremos no ratificados se encontraban el presidente en ejercicio de la Corte Suprema, Dr. Mario Urrello Álvarez, el jefe de la OCMA Nelson Reyes Ríos, el ex Fiscal de la Nación Miguel Aljovín, el ex Fiscal Supremo Pablo Gutierrez Ferreira, el Presidente de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema, Luis Almenara Bryson. La decisión del Consejo Nacional de la Magistratura que establece el carácter inapelable de sus fallos fue puesta en entredicho básicamente por los magistrados no ratificados quienes en su mayoría las impugnaron ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a donde solicitaron su reposición.

La medida fue drástica pero necesaria y debía ser respetada, según el Presidente de la Corte Superior de Justicia de Lima, Sergio Salas Villalobos, en tanto se trata de un procedimiento constitucional que debe ser obedecido por los demás poderes del Estado. Sin embargo, iba a originar un reacomodo de fuerzas en el Poder Judicial que pudo tener efectos muy delicados en el accionar de la magistratura. Salas refirió que la medida debió ser acompañada de una exposición de motivos que explicara en forma fundada por qué cada magistrado era apartado de su carrera. Entre los Jueces Superiores no ratificados de Lima se encontraban Hernán Atilio Aguirre, Jaime Beltrán Quiroga y Alfredo Paredes Ferreyra.

Obsérvese que el Dr. Sergio Salas aceptó la decisión aunque criticó el método; en cambio, otros actores calificaron el mecanismo de evaluación como irregular. Tal fue el caso del Presidente de la Asociación de Magistrados, José Luís García Villena, quien refirió que se trataba de un proceso inconstitucional porque se habrían violado principios básicos de defensa afirmando que en su caso personal no se le habría entrevistado ni informado de las posibles imputaciones que sustentaron su retiro del cargo de Fiscal Superior.

En el ámbito más propositivo es interesante destacar la opinión del Dr. Sergio Salas acerca del destino que debería darse a la Academia de la Magistratura, institución que a su juicio debería orientar su labor académica hacia la formación de los jueces y no organizarse como una universidad, en tanto que los alumnos deberían acceder a la academia después de que hubieren obtenido el cargo en la magistratura. La política jurisdiccional debería estar organizada con criterios de especialización y ese debiera ser el criterio rector para la organización de los estudios en la Academia de la Magistratura, por lo cual un Juez primero debiera ser nombrado y posteriormente capacitado.

Dicho Juez afirmaba que deberíamos aspirar como país a una justicia democrática donde se auspiciara el control público de la naturaleza de los fallos jurisdiccionales. El magistrado debería estar apoyado por una política institucional sólida, la que requería la promulgación de una Ley Orgánica sólida y coherente, por el buen prestigio y legitimidad social de la administración de justicia, la correcta coordinación interinstitucional con otros operadores de justicia como la Policía Nacional y el Ministerio Público, así como la dotación de un presupuesto idóneo y de una infraestructura y logística suficientes.

Habría que analizar mucho más profundamente la relación entre remuneración y corrupción no sólo a nivel estrictamente judicial sino en el espacio funcional de los demás operadores de justicia. En América Latina el sistema judicial del Perú estaba ubicado entre los de mayor índice de desaprobación ciudadana pues ostentaba el 79 %

superado sólo por Chile y Venezuela que tenían 88 % y 84.2 % de desaprobación, respectivamente.

Pero lo más peligroso de la institucionalización de la corrupción en el Poder Judicial era el tejido subterráneo de actores que planificaron y organizaron mecanismos y actos de corrupción decididos desde el poder político, con el aval de las autoridades jurisdiccionales de más alto nivel produciéndose una situación de total abdicación de las funciones de gestión de los organismos naturales del Poder Judicial. Se orientó, así, desde el poder una política judicial en la que la sumisión fue la nota más distintiva suponiendo ello el quiebre significativo del rol genuino de la magistratura y un práctico desmoronamiento ético valorativo.

Otros factores que facilitaron la corrupción fueron el marcado desinterés de los órganos de control para fiscalizar en sus fases iniciales los actos de corrupción; la genuflexión ante el poder político aunque ello no hubiere significado la recepción de dádivas o ventajas; los estilos de trabajo permisivos y cómplices e incluso comprometidos con las prácticas corruptas; la indolencia de la población usuaria al ser inexistentes las prácticas difusas de control ciudadano de la corrupción judicial, el contagio jerárquico de los cuadros intermedios y de base de los patrones de conducta corruptos, y la debilidad del control social de la prensa escrita, radio y televisión que no hizo un seguimiento sistemático de los actos corruptos.

El soporte organizativo que escondía la profusión de actos irregulares había sido la creación de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial instancia a través de la cual el Poder Ejecutivo intervino y sometió al Poder Judicial. Dentro del proceso de reforma se diseñaron entidades jurisdiccionales fuera de una lógica coherente de necesidad institucional, eficiencia e idoneidad, ubicándose a magistrados digitados por el poder político en ámbitos jurisdiccionales de alta significación económica. La existencia de redes clandestinas de magistrados fue patente en los videos encontrados al sentenciado Vladimiro Montesinos en el Servicio de Inteligencia Nacional, habiéndose hallado videos en los que participaron magistrados de la Corte Suprema de la República,



recibiendo instrucciones directas sobre la orientación de determinados fallos jurisdiccionales (Caso Luchety, Minas Yanacocha, Baruch Ivcher, entre otros).

Otro elemento que se debe considerar fue el arbitrario mecanismo de designación de la Presidencia de las Cortes Superiores, así como el sobredimensionado peso de las Salas de Drogas y de Delitos Tributarios y Aduaneros y de Derecho Público lo que favoreció la existencia de circuitos cerrados de poder en la magistratura de mayor proclividad a la corrupción.

El mantenimiento exagerado de la provisionalidad y suplencia de los magistrados, la capacitación indiscriminada de aspirantes a jueces en la Academia de la Magistratura y la remoción no sustentada de magistrados de salas y juzgados especializados fueron otros síntomas del proceso analizado.

#### **4.1.3. El sistema de control frente a la corrupción durante el periodo analizado.**

La planificación de políticas anticorrupción no sólo exige regular procesos y perseguir actos de corrupción sino modificar el contexto que la hace posible incluyendo variables como los métodos de selección de magistrados y personal auxiliar, la estructura de incentivos y la disminución de la burocracia que afecta la transparencia de los procedimientos. Los modelos para evaluar los programas contra la corrupción de la administración pueden estar basados en medidas disuasivas y estructurales.

Según la Comisión Sivina, las actividades de control debieran incluir:

«un análisis que abarque tanto a la sociedad como a la administración de justicia. Por eso las políticas sobre la función de control se diseñan en los siguientes ámbitos o niveles: cuando la función de control se ejerce antes que las operaciones se realicen (*ex ante*); cuando la función de control es concurrente o simultánea a la operación para asegurar que los programas se lleven a cabo en el tiempo establecido y cuando la función se orienta a analizar la información obtenida como resultado de las fases anteriores (*ex post*).»

Los actos de corrupción generados desde el proceso judicial en su mayoría pasaron a ser parte de la cifra oscura de la corrupción judicial porque los órganos superiores en grado no aplicaron la sanción prevista en el artículo 213 de la Ley Orgánica del Poder Judicial cuando aparecían indicios razonables o sospechas fundadas deducidas del propio trámite judicial de la existencia de actos de corrupción.

Esta irregularidad o deficiencia en la tramitación de los procesos se advierte, por ejemplo, en el caso del Distrito Judicial de Lima cuando la Comisión de Control de la Magistratura (CODICMA) informó que en el año 2000 sólo se habían presentado 15 quejas escritas por actos de corrupción, cifra que es ínfima e irrisoria en un distrito judicial en el que se tramitaron durante ese año más de 80000 expedientes.

La ausencia de regulación de actos graves detectados en la tramitación de causas debe superarse. Lo que requeriría un proceso sumario de investigación evitándose la presencia en el ejercicio de cargos jurisdiccionales de magistrados que socialmente carecen de legitimidad.

En América Latina la existencia de altos niveles de corrupción en el aparato judicial confronta distintas estrategias sobre cuál debe ser el más adecuado sistema disciplinario y de control que supervise la actuación de los magistrados. De un lado existen sistemas donde la función disciplinaria está a cargo de un órgano externo como lo es en el Perú el Consejo Nacional de la Magistratura y aquellos en donde el control lo ejerce un órgano interno como en el caso de la Oficina de Control de la Magistratura, OCMA.

Existen, por último, sistemas mixtos que combinan la participación en el control de órganos internos y externos como en nuestro país. En el Perú corresponde al Consejo Nacional de la Magistratura la atribución de destituir a los magistrados del Poder Judicial mientras que la OCMA impone a nivel interno las medidas disciplinarias de apercibimiento, multa, suspensión y separación del cargo.

En la investigación realizada por la Comisión Andina de Juristas sobre la Reforma Judicial en la Región Andina se sostiene que un sistema judicial penetrado por la

corrupción degrada la misión de la justicia y se confrontan las distintas opciones de control jurisdiccional.<sup>107</sup> En Bolivia la función disciplinaria estaba a cargo del Consejo de la Judicatura órgano constitucional y autónomo que sin embargo sólo puede imponer la destitución de un magistrado si mediaba un fallo judicial condenatorio y ejecutoriado.

En Chile las funciones de control estaban a cargo de las propias instancias del Poder Judicial; sin embargo, en marzo de 2000 entró en funciones una Comisión de Ética y Disciplina del Poder Judicial que pudo destituir magistrados por conductas de naturaleza grave funcional.

En Colombia fue el Consejo de la Judicatura a través de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria la entidad encargada de examinar la conducta de los magistrados. En Ecuador el sistema disciplinario estaba a cargo de la Corte Suprema para los magistrados Supremos y del Consejo Nacional de la Judicatura para las otras instancias. En Venezuela las funciones de control del Poder Judicial las ejercía el Tribunal Supremo de Justicia.

La Comisión Andina de Juristas propuso que el sistema de control jurisdiccional debería ser encargado a un órgano independiente estar integrado por personas libres de cualquier dependencia en el ejercicio del cargo mientras dure su designación porque de lo contrario ello podría convertirse en una forma de control político, directo o indirecto.

Respecto del sistema judicial, éste debería ser descentralizado y actuar en forma rápida ante las denuncias presentadas contando con un equipo operativo que conduzca las investigaciones de oficio realizando visitas inopinadas pero respetando el derecho al debido proceso del magistrado investigado, aspecto en el que habría que tener cuidado, pues no se pueden utilizar los mecanismos de sanción para restringir la autonomía del magistrado.

---

<sup>107</sup> *Comisión Andina de Juristas: La Reforma Judicial en la Región Andina. ¿Qué se ha hecho, dónde estamos, a dónde vamos?*

Según la Comisión Sivina, el sistema de control durante la reforma judicial mejoró en el ámbito organizativo mas no en los resultados objetivos de control. La Resolución Administrativa N° 263-96-SE-TP-CME-PJ de fecha 16 de julio de 1996, por la cual se aprobó el Reglamento de Organización y Funciones de la OCMA y su modificatoria, la Resolución Administrativa N° 491-CME-PJ, así lo muestran.<sup>108</sup>

Los problemas y deficiencias creados durante la reforma judicial fueron detectados de los informes de las Cortes Superiores de la República y de las Resoluciones Administrativas emanadas de la Secretaría de la Comisión Ejecutiva, así como de las comunicaciones de los presidentes de Corte Superior, entre otras fuentes. Dichos problemas, según la Comisión de Eficacia, ya citada, eran:

«la pasividad de los órganos de control frente a las decisiones de los órganos de gobierno que quebrantaron la autonomía del Poder Judicial; permitir que el diseño de las políticas y estrategias de control fuera elaborado por la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial y no por el Órgano de Control de la Magistratura; la existencia de un órgano paralelo de lucha contra la corrupción que no dependía del OCMA como fue el PELICC; la creación de una Gerencia de Imagen del OCMA que no redujo significativamente la corrupción; la ausencia de planificación de políticas de prevención y de control; la superposición de funciones de los órganos de línea del OCMA; ausencia de planificación en materia de control por el Concejo Ejecutivo y de planes de prevención coordinados con las ODICMAS, el manejo irracional de la carga procesal; planes independientes de control, desarrollo desigual de las funciones de control de las ODICMAS no realizándose en algunas de ellas ninguna planificación; el ejercicio de control por breve periodo de las ODICMAS; procedimientos defectuosos y ausencia de reglas claras que sustentaran la actividad sancionadora, la insignificante participación ciudadana y ausencia de programas de incentivos que auspiciaran la cultura de la honestidad y la eficiencia».

---

<sup>108</sup>

Dichas normas establecieron la descentralización del sistema de control creándose las ODICMAS (Oficinas Distritales de Control de la Magistratura) en cada distrito judicial, estableciéndose la organización y funciones del OCMA; optaron por la flexibilización del proceso disciplinario, crearon un órgano paralelo de lucha contra la corrupción, el PELICC y establecieron políticas de prevención tales como la descongestión procesal y la capacitación. Sin embargo estos avances organizativos no eliminaron la red oculta y sofisticada de hipercorrección que ya se había enraizado en el sistema de justicia.

Durante el año 1997 asumió la función de Directora del OCMA la Juez Suprema Elcira Vásquez. Le correspondió este rol luego de la gestión del Dr. Ernesto Giusti Acuña, magistrado de gran legitimidad que murió en los sucesos vinculados a la toma de la Embajada de Japón por los terroristas del MRTA.

El Dr. Giusti desempeñó el rol de Presidente del OCMA desde 1994 a 1996, habiendo sido reelegido en dos oportunidades por acuerdo mayoritario de la Sala Penal de la Corte Suprema de la República. Dicho magistrado desarrolló un trabajo de control eficiente pues cuando falleció existían en el OCMA 2,000 expedientes con proyecto de resolución definitiva, que se encontraban culminados, ya sea absolviendo o estableciendo sanción administrativa, a favor o en contra de los jueces quejados, pero dentro del objetivo de que las denuncias no prescribieran.

La Dra. Vásquez logró que administrativamente se llegara a tener carga 0, es decir, que no hubieran expedientes pendientes de fallo que fueran procedentes de la gestión anterior, es decir, culminó la labor de su antecesor. Según dicha magistrada los principales casos detectados a través del OCMA fueron los denunciados por el Juez Provisional de la Corte Superior de Chiclayo, Dr. Marconi quien interpuso acción contra los magistrados que pretendieron condicionar un fallo de su instancia presionándolo con admitir un recurso de habeas corpus que fuera presentado contra él por terceros en otro proceso.

Otro caso fue el que culminó con la separación del cargo de la magistrada Arminda López, quien después de haber sido relatora y sin haber sido juez titular había sido promovida directamente al cargo de Juez Superior Titular<sup>109</sup>.

Ese mecanismo de promoción irregular parece haber sido también el caso del Juez Percy Escobar, quien pasó de Secretario de Juzgado a asumir el rol de Juez de Primera

---

<sup>109</sup> Entrevista efectuada con la Juez Suprema Dra. Elcira Vásquez el viernes 4 de mayo de 2001.

Instancia de Derecho Público, sin haber ejercido previamente, como correspondía legalmente, el cargo de Juez de Paz.

El hecho de que ambos operadores judiciales fueran personas abiertamente vinculadas a la red de corrupción que existió en el Poder Judicial durante el régimen de Alberto Fujimori permite observar que la reubicación funcional de determinados magistrados significó la violación de normas expresas contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial y mecanismo indirecto que auspició la promoción de magistrados vinculados al poder político y a la red de corrupción en el Poder Judicial.

Esa irregularidad se convalidó a propósito de que la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial facultó en 1997 a las Salas de Delitos Tributarios y Aduaneros y Constitucional y Social para que asumieran funciones de control respecto de los jueces nombraron usurpando de este modo las funciones del Consejo Nacional de la Magistratura y del OCMA asumiéndose en dichas instancias jurisdiccionales el raciocinio de que si estaban facultadas para el nombramiento de los magistrados interinos que integraron los Juzgados Tributarios y Aduaneros también podían ejercer sobre ellos las facultades de Control, mecanismo que constituyó una modalidad de paralelismo de las funciones del OCMA

#### **4.1.3.1. Papel de los organismos de control**

En octubre de 1997, a través de la promulgación de la Resolución Administrativa N° 491-97 de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial, le quitaron a la presidencia de la OCMA, que en ese entonces estaba dirigida por la Jueza Suprema Elcira Vásquez la facultad de imponer a los jueces hasta el nivel de Vocales Superiores la sanción de suspensión, así como la de solicitar ante el Consejo Nacional de la Magistratura la destitución de los magistrados que hubieren incurrido en conducta presuntamente delictiva.

Como producto de esta normatividad la principal autoridad del OCMA solamente podía imponer las sanciones de multa y apercibimiento de los jueces, lo que evidentemente le restaba facultades y limitaba seriamente su función de control. El juez Supremo Guillermo Cabala Rossand se pronunció públicamente sobre la materia afirmando que a mérito de esta normatividad «la magistrada jefe de control interno de la magistratura estaba prácticamente pintada».

En 1998 la Vocal Elcira Vásquez fue trasladada por decisión de la presidencia de la Corte Suprema a la Sala Civil Transitoria. Su gestión superó los plazos de quienes encabezaron la OCMA antes del Dr. Giusti Acuña, etapas en las cuales dicha entidad se pronunció básicamente en casos de retraso en la administración de justicia. Su punto de vista de que en cuanto a políticas de control de la magistratura debería mantenerse una adecuada proporción en virtud de que un magistrado excesivamente controlado evoluciona rápidamente hacia un magistrado timorato y obsecuente debe ser evidentemente evaluado.

Durante su gestión se establecieron los primeros soportes organizativos y presupuestales para la posterior puesta en marcha del Plan de Lucha Integral contra la Corrupción, el PELIG. Este organismo tuvo su primera fundamentación en un trabajo que la Juez Janet Tello Oyarce entregó a la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial. La Dra. Vásquez logró que dicho organismo se planificara de modo tal que si bien presupuestalmente dependería de la Comisión Ejecutiva, funcionalmente estaba subordinado a la OCMA aprobándose un Plan Presupuestal 1998-2000. Sin embargo, este no pudo ser implementado porque el Secretario Ejecutivo, José Dellepiani Maza, marino incorporado a los órganos de gobierno por imposición del Poder Ejecutivo, postulaba que quien encabezara ese organismo debía ser una mujer y ni la Dra. Inés Villa Bonilla ni la Dra. Janet Tello aceptaron asumir ese rol, en el contexto de abdicación del Poder Judicial de ese momento político. Debe anotarse que la primera de ellas es una magistrada reconocida como incorruptible en los medios jurisdiccionales.

En 1998, durante la gestión del Dr. Nelson Reyes como Presidente del OCMA, le fueron devueltas las facultades conculcadas a la dirección de dicho organismo. Para este magistrado que se desempeñó en el rol de principal autoridad del órgano de control de la magistratura desde 1998 hasta inicios del 2001, los mecanismos de corrupción vinculados al tráfico de influencias serían los mayoritarios en el Poder Judicial.

Este afirma que las garantías básicas en las que se sustenta la administración de justicia habrían sido levantadas por jueces corruptos para esconder conductas no probadas en fallos jurisdiccionales específicos. La interpretación de los artículos 212 y 213 de la anterior Ley Orgánica del Poder Judicial, normas que garantizaban que no existe sanción disciplinaria contra la opinión del Juez emitida a través de sus Resoluciones, habría sido levantada como bandera de autonomía del discernimiento judicial en el sentido de que los órganos de control no podrían evaluar la coherencia de los fallos jurisdiccionales, con el derecho o el fiel cumplimiento del principio de imparcialidad, porque supuestamente ello significaría una sanción de la opinión de los jueces y sería anticonstitucional por lo cual los magistrados, escudados en principios de libertad de pensamiento y opinión jurisdiccional, encubrieron fallos prevaricadores.

Entre los sistemas de corrupción vinculados a la parcialización de los jueces uno de los más usados sería el de los mecanismos de notificación, a través de los cuales, para evitar que una de las partes apele un fallo que le sería desfavorable se notificaría a terceros que aparecen firmando, incluso estampando su huella digital en algunos casos.

Para el Dr. Nelson Reyes serían los secretarios de juzgado los que viabilizaban los mecanismos de corrupción, menos relevantes patrimonialmente, pero mucho más arraigados al grado de constituir modalidades de «corrupción estructural». Esta forma de corrupción al menudeo, se incrementaría cuando el Secretario está ya nombrado. Según el Dr. Nelson Reyes, las Salas de las Cortes Superiores nunca han ejercido la facultad que ostentan de imponer las sanciones de apercibimiento o multa ante la revisión de fallos evidentemente cuestionables, «casi nadie ha puesto en conocimiento de la OCMA este tipo de sanciones administrativas».



Un antecedente en las políticas de control jurisdiccional habría estado caracterizado por la definición sustantiva de que en los casos sometidos a investigación por iniciativa del mismo organismo de control y no por quejas de particulares, no hay prescripción.

Un caso significativo sería el del Juez Supremo Paco Castillo en 1987 en un proceso a través del cual la policía intervino a agentes que componían su seguridad personal. A uno de estos servidores le fue encontrado dinero presuntamente proveniente de un soborno. Al ser sometido a investigación en el fuero policial este declaró que ese dinero estaba destinado al Juez Paco Castillo. Sin embargo, a nivel judicial cambió de versión sustentando que ese dinero lo había cobrado para su persona. La investigación duró más de dos años y ante esa circunstancia el Juez Castillo pretendió argüir la existencia de prescripción por el paso del tiempo. La interpretación del Consejo Nacional de la Magistratura fue que «frente a una investigación no hay prescripción» en función de dos elementos: que el policía fue sentenciado y condenado en el fuero penal y que éste declaró en televisión, volviendo a su declaración inicial, que en realidad el dinero que le fue requisado había sido solicitado para el magistrado.

Según el Dr. Nelson Reyes, la existencia de una red de corrupción encabezada por el Juez Alejandro Rodríguez Medrano era conocida en el Poder Judicial pero «la OCMA no tenía las pruebas para intervenir en virtud de que su fuero de control alcanza normativamente sólo hasta los magistrados de segunda instancia.»

Se deduce de su manifestación que el Juez Alejandro Rodríguez Medrano no fue un advenedizo en el Poder Judicial sino un magistrado de carrera que ejerció el cargo de Vocal Supremo Provisional desde 1996. Las facultades limitadas de control de la OCMA sobre los Jueces Supremos no habrían impedido que hasta en tres oportunidades se intentaran hacer operativos directos auspiciados por la OCMA donde actuara el Ministerio Público y la policía adscrita con la finalidad de obtener una prueba flagrante de percepción de dádivas de dicho magistrado, que no habrían prosperado por presunta delación policial.

Según el Dr. Nelson Reyes, en el periodo de mayor abdicación judicial, cuando eran omnímodos los poderes de los actores de la intervención del Poder Ejecutivo a través de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial, se liquidaron las principales funciones de control externo que eran aplicadas por el Consejo Nacional de la Magistratura.

Al derogarse la facultad de este organismo de destituir a los jueces corruptos los expedientes que elevaba el OCMA a la Corte Suprema para que ésta los enviara al Consejo de la Magistratura les eran devueltos sin ninguna resolución, procedimiento por el cual prácticamente se institucionalizó, según dicho magistrado, una «cultura de la coima» en el Poder Judicial.

El Juez Superior Nelson Reyes implementó el PELIG orientando las investigaciones hacia los actos corruptos perpetrados por los magistrados de las instancias inferiores del Poder Judicial porque «por imperio de la ley» no podía ejercer funciones de control de los Jueces Supremos. Intentó desarrollar sistemas computarizados de información, organizó un sistema técnico de investigación para encontrar a los magistrados corruptos en actos de flagrancia a través del cual se intervenía directamente en las oficinas judiciales cuando se iba a entregar una dádiva. Para detectar esas situaciones el Dr. Reyes refirió que había organizado redes de inspectores ocultos dedicados solamente a observar lo que acontecía en los juzgados, compuestas principalmente por informantes que eran sus alumnos universitarios.

Un caso de corrupción detectado a través de esta modalidad fue el del Juez Mansilla Nobella, quien al ser descubierto cobrando la dádiva *in fraganti* refirió que el operativo era una venganza, que le «habían sembrado» dicho dinero denunciando ante el Ministerio Público a los servidores del OCMA por supuesto delito de Abuso de Autoridad, Manipulación y Confabulación, denuncia que luego de ser investigada fue archivada por el Ministerio Público.

Lamentablemente, estas iniciativas estuvieron sustentadas en una actividad de control orientada solamente hacia los jueces de primera instancia y Jueces Superiores sin haber tenido el OCMA, durante la gestión del Juez Nelson Reyes ninguna iniciativa trascendente contra la red de criminalidad y la mafia enquistada en el Poder Judicial. Sus argumentos, referidos a las limitaciones legales del OCMA, no justifican, a nuestro entender, su no recurrencia, que debió ser pública, a la Corte Suprema, o al Consejo Nacional de la Magistratura para que se investigara y destituyera a los Jueces Supremos corruptos.

Las propuestas del Dr. Nelson Reyes de políticas orientadas a redimensionar el órgano de control de la magistratura son las siguiente: la necesidad de dotar al organismo de personal especializado, de modo tal que existan magistrados calificados especialmente en las tareas de control jurisdiccional, así como que el OCMA esté dotado de una policía adscrita; que debería contar con un Fiscal de Prevención del Delito o un Fiscal Anticorrupción permanente; en el ámbito político-criminal se deberían promulgar leyes drásticas de combate contra la corrupción así como dotarse de mecanismos procesales coherentes que incorporen la protección de los denunciantes de hechos de corrupción judicial, auspiciándose la organización de la sociedad civil para el control jurisdiccional a través de los Comités de Moralización de los Jueces o los Comités de Denunciantes.

El Juez Superior refirió que auspició la formación de la Asociación de Litigantes de Puno y que esta experiencia hizo que le pareciera importante el apoyo de la sociedad civil. Según éste, la reorganización total de las ODICMAS debería hacerse sobre la base de un diagnóstico y diseño de éstas con el que ya contaba el Poder Judicial, debiendo sus integrantes ser jueces titulares y no provisionales.

Sustentó que el personal jurisdiccional encargado de las tareas de control debería ser a dedicación exclusiva y de alta especialización porque los jueces descubiertos en inconducta funcional desarrollarían todo tipo de comportamientos orientados a encubrir su responsabilidad delictiva, tales como la pérdida de expedientes o la simulación de sucesos. Para fundamentar esta idea comentó que uno de los jueces encontrado en

flagrancia se habría tragado un billete de cien dólares que creyó que era la única prueba de su conducta corrupta. Por último, expresó su acuerdo en el sentido de que un representante del OCMA debería ser parte del sistema nacional de control presidido por un Comisionado Nacional, un Alto Comisionado o un Zar Anticorrupción.<sup>110</sup>

La Comisión de Eticidad del Consejo Transitorio del Poder Judicial propuso como salida para el fortalecimiento y optimización del sistema de control interno, asunto bastante debatible por la magnitud de la problemática de la corrupción del Poder Judicial, otorgar al OCMA la atribución de velar por la autonomía e independencia judicial, aspecto que de por sí creaba dudas en los operadores en función del ineficiente y nulo celo desplegado por dicho organismo para defender la autonomía del Poder Judicial en la década precedente.

A mediano plazo la Comisión Sivina sugirió la creación de un ente autónomo que ejerciera la función contralora en forma permanente diseñando, implementando y evaluando las políticas anticorrupción en el Poder Judicial y que fuera el encargado de elaborar el Plan Nacional de Moralización, Eticidad y Anticorrupción del Poder Judicial.

En el corto plazo postuló que el Jefe del ODICMA sea elegido por la Sala Plena de la respectiva corte superior y que esa función no sea ejercida por el presidente de dicho organismo; que dicho jefe del ODICMA propusiera a la OCMA la designación de sus magistrados contralores, que los ODICMAS actuaran con autonomía respecto del OCMA y estén dotados de reglamentos y manuales de organización y funciones coherentes y concordados elaborando una ficha histórica de cada órgano jurisdiccional y de cada magistrado; así como que se aplicara un sistema de control interno con división de roles eliminándose el PELICC o que dicho organismo fuera sustituido por un órgano de apoyo dependiente de la OCMA.

---

<sup>110</sup> Entrevista realizada al entonces Presidente del OCMA Dr. Nelson Reyes el 5 de mayo de 2001. Dicho magistrado fue separado del cargo por el Consejo Nacional de la Magistratura a propósito del proceso de ratificación jurisdiccional.

En el contexto de cambio de gobierno, vinculado a la toma de decisión política de cuál debería ser el organismo de control del Poder Judicial, en junio de 2001 se informó en los medios periodísticos que la OCMA habría suspendido a más de 30 magistrados del Poder Judicial encontrándose esos casos ante el Consejo Nacional de la Magistratura para que dicho organismo evalúe su destitución. Lo que no se hizo en años por dicha institución se empezaba a realizar.

Uno de ellos fue el caso del ex presidente de la Corte Superior de Justicia de Lima, Pedro Infantes Mandujano, en el cual el OCMA recomendó su destitución por la rotación de magistrados hecha por motivos extrajudiciales entre 1999 y 2000. Este Juez, sin motivación alguna, habría cambiado a magistrados vinculados a los casos de Baruch Ivcher y de Genaro Delgado Parker por solicitud de Vladimiro Montesinos Torres y del expresidente Fujimori. En su despacho judicial se admitió el proceso contra el ex Ministro de Trabajo Jorge Mufarech Nemy, por la supuesta importación irregular de un auto *Jaguar* usado que impidió la candidatura de éste por la agrupación Somos Perú en las elecciones políticas del 2000.

Otro caso en el cual la OCMA suspendió al magistrado y solicitó su destitución fue el referido al otrora todopoderoso juez provisional de delitos tributarios y aduaneros, Nicolás Trujillo, quien ordenara la captura de Baruch Ivcher, sus familiares y colaboradores más cercanos de Frecuencia Latina Canal 2 de TV y de Productos Paraíso.

El OCMA solicitó también la sanción de los jueces superiores de vacaciones de la Sala de Reos en Cárcel, Carlos Alarcón del Portal, William Paco Castillo y Lorena Alessi Jansse, que en febrero de 2001 habrían dado libertad a tres generales implicados en los sucesos delictivos perpetrados durante la Marcha de los Cuatro Suyos. Asimismo, solicitó la destitución del Presidente de la Sala Superior Corporativa de Delitos Tributarios y Aduaneros, Raúl Lorenzzi Goycochea, y de los Jueces de su Sala, Eliana Salinas Ordóñez y Manuel Ruíz Cueto, por el manejo irregular de casos de connotación política. El OCMA solicitó la destitución del Juez Superior Arturo Castro Reyes, expresidente de la Corte Superior del Cono Norte, por presunto enriquecimiento ilícito

que se presumía por tener propiedades en Cerro Azul, Cañete, Surco y en el centro de Lima.

Por último, pidió la separación del sistema de justicia de los Secretarios de Sala Luis Martín Morón Sihuas y Oscar Jaime Rivera Romero a quienes se les imputó haber cobrado dinero a los litigantes condicionando, así, los fallos judiciales existiendo en el segundo caso un video que probaría que Rivera cobraba 1500 dólares por cada una de las 29 acciones de amparo interpuestas por la razón social Edípesa contra la Aduana.

Estas medidas disciplinarias fueron dictadas por el entonces nuevo jefe del OCMA Dr. Guillermo Cabala Rossand, y estuvieron orientadas a complementar las investigaciones hechas por la Procuraduría *Ad-Hoc*, encargada de la investigación del caso Montesinos Torres en el ámbito judicial. Cabala dictó esas órdenes de suspensión o separación de los magistrados a través de una medida cautelar transitoria, que fue ratificada por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, luego de resolver las apelaciones interpuestas por varios magistrados separados del cargo, poniéndose la decisión final en manos del Consejo Nacional de la Magistratura

#### **4.1.3.2. Control externo de los jueces.**

La institución del Estado encargada de la selección y nombramiento de jueces y fiscales, y quien en última instancia resuelve la destitución de éstos por actos de inconducta funcional, es el Consejo Nacional de la Magistratura. El ejercicio de su facultad contralora fue seriamente reducido por decisiones de procedencia política.

Entre 1995 y el año 2000 el Consejo Nacional de la Magistratura destituyó a 89 magistrados de los cuales 83 pertenecían al Poder Judicial y 06 al Ministerio Público, destituyéndose un promedio de 17.8 magistrados al año, lo que se justificaría solamente en un país donde la corrupción en el servicio de justicia fuera un factor aislado. En 1996 se destituyeron 32 magistrados y en 1997 salieron 18, habiéndose destituido en el año 2000 solamente 6 magistrados. Los distritos judiciales donde hubo más destituciones en

ese quinquenio fueron Lima (23), Huánuco-Cerro de Pasco (10) y Ucayali (8), donde hubo más Jueces Superiores sancionados. En cuanto a la jerarquía de los magistrados destituidos en ese periodo se advierte que 45 fueron Jueces Provisionales, 16 Jueces Titulares, 9 Jueces Provisionales y 7 Jueces Titulares.

Por otro lado, en el ámbito de la gestión administrativa del Poder Judicial, al igual que en la labor de los jueces, también se manifestó la corrupción. Ese fue el balance de la Oficina de Inspectoría General del Poder Judicial, el órgano de control encargado del manejo de la gestión administrativa, económica y financiera del Poder Judicial, de acuerdo con las normas del Sistema Nacional de Control. Entonces estaba dirigida por el Auditor General o Contador Público Colegiado designado por el órgano de gobierno del Poder Judicial. Su funcionamiento se habría restringido a la fiscalización del gasto en el sistema judicial. Las causas de esta reducción provinieron de acciones de control inconclusas, falta de información clasificada y sistematizada sobre el manejo administrativo, ausencia de infraestructura y recursos tecnológicos adecuados para una eficiente labor de fiscalización así como para la oportuna atención de quejas.

Es bastante significativo que desde 1996 se habrían hecho escasísimas auditorías en el sistema judicial. En 1996 no se llevó a cabo ninguna, en 1997 se hicieron dos; en 1998 y 1999 sólo se hizo una auditoría anual. Entre las acciones realizadas por la inspectoría se registran exámenes especiales (9 en 1996, 15 en 1997; 32 en 1998 y 10 en 1999). Respecto de las quejas y reclamaciones presentadas contra el personal administrativo del Poder Judicial, en 1998 se investigaron 60 quejas, se abrieron 37 y se sancionaron sólo 2 y en 1999 se investigaron 21, se abrieron 14 y no se sancionó ninguna queja.

La inspectoría realizó más labor en materia de formulación de observaciones y Recomendaciones a las Cortes Superiores de Justicia. Así, tenemos que en el periodo que medió de enero de 1996 a septiembre de 1999 se realizaron 750 Observaciones y 602 Recomendaciones habiéndose formulado principalmente en 1997 (178) y en 1998 (315).

En materia de fijación de responsabilidades la Oficina de Inspectoría General estableció responsabilidad en 587 casos en el periodo de enero de 1997 a septiembre de 1999, sin embargo, en el 95% de ellos se estableció únicamente responsabilidad de carácter administrativo. Por ejemplo, en 1997 mientras se establecieron 141 casos de responsabilidad administrativa sólo en 2 de ellos se señaló la existencia de responsabilidad penal; en 1998 hubo 66 casos de responsabilidad administrativa y sólo en uno se estableció la existencia de responsabilidad penal; en 1999 se encontraron 352 casos de responsabilidad administrativa y ninguno de relevancia penal. Estos datos revelan ineficiencia funcional o encubrimiento porque existe excesiva diferencia entre los distintos ámbitos de responsabilidad. Los bajos niveles de sanción generan impunidad y no fortalecen una cultura de probidad.

En general pareciera que por el impacto de la corrupción en el Poder Judicial habría que diseñar mecanismos de control superiores en términos de jerarquía funcional y con participación de representantes de la sociedad civil.

#### **4.1.3.3. Recomendaciones para resolver el problema de la corrupción**

La comisión sugirió las siguientes recomendaciones:

- a) El desarrollo de una cultura anticorrupción en el Poder Judicial, lo que supone el diseño e implementación de una política pública en la cual se contemplen principios y líneas de acción. Las políticas estarán vinculadas a la identificación de beneficiarios de la corrupción estableciéndose los sectores más vulnerables a dichas prácticas, el fortalecimiento de la participación ciudadana en el control de la naturaleza de los fallos jurisdiccionales, la discriminación entre beneficiarios e involucrados en hechos de corrupción y la valorización de un buen servicio jurisdiccional.
- b) Realizar acciones regulatorias, participativas y formativas entre los magistrados orientadas a reforzar una cultura ética.



- c) Entre las acciones regulativas se comprenden la precisión de las normas de coacción y de control así como el auspicio de normas vinculadas a incentivos.
- d) Entre las acciones participativas se incluye el auspicio de la actividad de magistrados, auxiliares de justicia, trabajadores administrativos, abogados, litigantes y del público en general en la lucha contra la corrupción.
- e) Entre las acciones formativas se proyectan actividades en varios niveles tales como el familiar, escolar, universitario, profesional e institucional.
- f) Entre las acciones de difusión están las actividades de conocimiento público de resoluciones judiciales y administrativas, encuestas y eventos similares. El equipo de trabajo permanente que se ocupó de la aplicación de las propuestas diseñadas en el estudio para la lucha contra la corrupción debería planificar las acciones inmediatas y las de mediano y largo plazo. En el plazo inmediato debería promoverse la más amplia reflexión sobre ética judicial en la magistratura.<sup>111</sup>
- g) Entre las Recomendaciones más significativas del estudio elaborado por la Comisión de Eficacia se encuentra el planteamiento de democratización del Poder Judicial a través de la implementación de mecanismos de elección directa de sus autoridades, tales como el presidente de la Corte Suprema y que lo es a su vez del Poder Judicial, quien debería ser elegido entre los Jueces Supremos por sufragio universal y directo de todos los magistrados titulares de todas las instancias judiciales del país, con excepción de los Jueces de Paz. Se propuso asimismo la elección de los presidentes de Corte Superior entre los Jueces

---

<sup>111</sup> Al respecto debe indicarse que el tema constituyó un aspecto de tratamiento en varios eventos de la magistratura, tales como los Seminarios Regionales sobre Ética Judicial realizados en Lima, Piura y Arequipa en 1998, cuyas ponencias y conclusiones han sido editadas por el Consejo de Coordinación Judicial en los denominados Cuadernos de Debate Judicial. Seminarios. Volumen 3.

Superiores por sufragio universal y directo de todos los magistrados titulares de sus respectivos distritos judiciales, excepto los jueces de paz.

- h) Se propuso reforzar los organismos de control y aplicar una política de remuneraciones equitativa para los magistrados y personal auxiliar jurisdiccional como medida preventiva de lucha contra la corrupción.<sup>112</sup>
- i) A nivel interno del Poder Judicial la comisión propuso que debería encargarse a un Juez Supremo la dirección de un equipo especializado en la promoción de la cultura ética de la magistratura. Dicho funcionario debería contar con una Secretaría Técnica convocándose un Pleno Jurisdiccional para dar tratamiento serio al estudio presentado por la Comisión Sivina. En cada distrito judicial se debería encargar a un Juez Superior la elaboración del diagnóstico regional de la problemática de la corrupción en el Poder Judicial.<sup>113</sup>
- j) Por último, se sugirió dotar de plenos poderes al Consejo Nacional de la Magistratura restituyéndole todas las facultades que le recortó el régimen político anterior, principalmente las que conciernen al proceso de nombramiento y de ratificación de los magistrados.

Existían desde entonces iniciativas en la sociedad civil, tales como la de la ONG Juris Control que podrían coordinarse con el OCMA y el Poder Judicial. Dicha institución trataba de registrar en forma computarizada la orientación de los fallos de cada uno de los jueces de la República a efectos de auscultar si estos estaban sólidamente motivados

---

<sup>112</sup> Desde entonces, se revelaba ya la necesidad de incorporar mecanismos de vigilancia ciudadana en el control de las infracciones de los magistrados. La posibilidad de que en cada dependencia del Poder Judicial pudieran constituirse organismos cívicos que canalizaran las denuncias sobre inconductas de los magistrados hacia el OCMA, supervigilaran el retardo en las investigaciones y escarbaran sobre las razones que subyacen a la dilación de las investigaciones y el eventual otorgamiento de iniciativa procesal en las investigaciones ante el OCMA a dichos organismos de la sociedad civil o Veedurías Ciudadanas pudieron haber sido exploradas como salidas.

<sup>113</sup> En las provincias lo que hemos corroborado en los Foros Regionales contra la corrupción de Cuzco y Piura, que se desarrollaron en el contexto del programa del Acuerdo Nacional por la Justicia, los Jueces usualmente sustentaron que no solamente hay corrupción en el Poder Judicial sino en los abogados y en los usuarios del sistema de justicia. Esta visión podría constituir un mecanismo evasivo que no enfrente las contradicciones inherentes a la problemática de la moralización de la administración de justicia al trasladar responsabilidades a otros actores que efectivamente también tienen su cuota de participación en la corrupción del servicio de justicia. Pero se trata justamente de avanzar en el enfrentamiento de la corrupción de los jueces como punto de partida para lograr una justicia plenamente transparente y eficaz.

y respondían a un principio de coherencia dogmática y teórica. Los jueces que sobre materias similares fallaban contradictoriamente en función de quienes eran los litigantes y no cuál era el conflicto jurídico, serían evaluados porque esas contradicciones podrían constituir presunciones de hechos de soborno.

La publicación de todas las sentencias de los procesos judiciales a través de internet constituiría también un mecanismo de transparencia que reforzaría la carrera judicial al emularse los fallos dotados de sustento doctrinario y fáctico sólido, recreándose el derecho a través de fuentes jurisprudenciales.

El control responsable de los medios de comunicación de la naturaleza de los fallos judiciales era otro mecanismo señalado, en la orientación de construir un Poder Judicial eficiente, serio, con una cultura jurídica sólida y legitimada socialmente. La emulación del juez considerado más probo en la radio local, la promoción de consultas cívicas sobre el grado de legitimación de los jueces, cuyos resultados fueran puestos en conocimiento del Consejo Nacional de la Magistratura eran otras posibilidades que debían considerar.

#### **4.2. Segundo proceso de investigación de la corrupción en el Poder Judicial: el caso de la Iniciativa Nacional Anticorrupción**

El Grupo de Trabajo denominado Iniciativa Nacional Anticorrupción intentó, durante la administración del Gobierno de Transición del Dr. Valentín Paniagua un acercamiento a un asunto sumamente complejo: la corrupción en el Estado y la sociedad, con énfasis en la que hizo presa del Perú en la década 1990-2000.

Dicho grupo fue constituido bajo el liderazgo del entonces Ministro de Justicia Diego García Sayán, y lo integraron el Monseñor Irizar, la historiadora Margarita Giezecke, el Pastor Humberto Lay, la actriz Mónica Sánchez, el educador Constantino Carvallo, entre otras personalidades.

El diagnóstico fue trabajado por la Secretaría Técnica del grupo Iniciativa Nacional Anticorrupción (INA), sobre la base de sus propios informes y los elaborados por consultores especializados, encargados de delinear diagnósticos sectoriales y definir las principales modalidades de corrupción en los más importantes ámbitos e instituciones del Estado.

En el diagnóstico se define la corrupción como sistémica, puesto que a través del accionar de un núcleo delictivo instalado en el poder se entronizó en el centro mismo del gobierno, modificando, adaptando y subordinando el accionar de los distintos espacios del Estado en función de sus necesidades de reproducción.

Sin embargo, tal definición no significa que necesariamente haya habido compromisos individuales en este delito por el solo hecho de haber participado en una u otra institución estatal, ni tampoco que todas las instituciones hayan sido copadas, pues algunas, como el Consejo Nacional de la Magistratura y el Tribunal Constitucional (antes de su práctica desactivación por medios fraudulentos), y la Defensoría del Pueblo, mantuvieron su autonomía y estuvieron fuera de la red de corrupción. Vale la pena señalar también que el análisis presentado informa sobre casos de corrupción y sobre áreas vulnerables.

El informe del Banco Mundial sobre la percepción que tenían los peruanos (empresarios, funcionarios públicos y usuarios) acerca de la corrupción sintetiza los aspectos más importantes de la información obtenida en una encuesta realizada en febrero y marzo de 2001 por el Ministerio de Justicia.

El Equipo Técnico de la Iniciativa Nacional Anticorrupción estuvo constituido por Santiago Pedraglio (coordinador), José De la Cruz, Julio Gamero, Rosa Mavila, Mario Olivera, Ana María Tamayo y Rudecindo Vega. En ese contexto se produjeron diversos documentos de trabajo, los mismos que se centralizaron en la ubicación: un Perú sin corrupción.

Asimismo, se publicó un documento que dio cuenta de los foros regionales el cual constituye un resumen-relatoría de las principales conclusiones obtenidas en reuniones organizadas en Arequipa, Cusco, Huancayo, Trujillo, Piura e Iquitos. En estos foros, como en otras actividades en las cuales participaron integrantes del INA y de la Secretaría Técnica, se alentó el diálogo entre representantes de la sociedad y del Estado para intercambiar puntos de vista sobre el diagnóstico local y regional de la justicia en el país y los lineamientos que permitieran enfrentar la corrupción en el país y a nivel local.

Como se señala en el texto «Un Perú sin corrupción: Condiciones, lineamientos y recomendaciones para la lucha contra la corrupción», suscrito por el INA, son requisitos indispensables para avanzar decididamente en esta vía: el rechazo a la impunidad, la constitución de una alianza político-social que sustente los esfuerzos por combatir este delito, una fuerte voluntad política dirigida en este mismo sentido y la creación de una sólida ética pública.

#### **4.2.1. Diagnóstico de la situación ética en relación a la justicia en el periodo analizado por el INA**

La administración de justicia en el Perú históricamente se ha visto afectada por problemas de corrupción que se han expresado como simples actos de influencia desde otros poderes del Estado hasta la absoluta abdicación de sus funciones y la existencia de redes ilícitas a su interior, por ello su tratamiento es complejo y existen muy pocos estudios sistemáticos al respecto.

En Marzo de 1986, el abogado e investigador Luís Pásara<sup>114</sup>, en un artículo sobre la profesión judicial en América Latina escribía que los problemas más significativos de la magistratura estaban constituidos por la necesidad de fijar el papel del juez dentro de la institucionalidad democrática y los contrastes posibles entre el rol que le era asignado

---

<sup>114</sup> PÁSARA, LUÍS: *Derecho y Sociedad en el Perú*. Ediciones El Virrey. Lima, enero 1988. páginas.137 y ss.

dentro del Estado desde la normatividad vigente y el papel real que le era impuesto por las prácticas políticas.

Proponía la necesidad de analizar las características personales, socialmente entendidas, de los miembros de la carrera judicial que tenían relación con el desempeño de su función. Del mismo modo, reflexionaba sobre los elementos que conforman la ideología judicial.

Postulaba que el ámbito de la administración de justicia formal no era el escenario donde se resolvían la mayor parte de los conflictos sociales ni los más importantes y que la percepción interna de la función de la «aplicación de la ley» como tarea del juez lo conducía a «negarse teóricamente a aceptar que realiza una tarea creativa en la cual interviene no sólo su inteligencia sino sus criterios personales y su voluntad» llevándolo a creer que la opción que tomaba era la única posible. Para ese Juez exegético el criterio propio no solamente resultaba prescindible sino incluso indeseable. Era un juez que «no piensa, no elige, sólo declara el derecho».

El rasgo fundamental que definía a los jueces durante la década de los 80, según dicho autor, habría sido la no interiorización de su atribución funcional para limitar y sancionar el exceso en el uso del poder por las autoridades, es decir, la incompreensión de la función de la administración de justicia como limitación del poder político, como equilibrio de otros poderes. De allí que nuestra magistratura habría evitado sistemáticamente contradecir a los principales grupos de poder y que su trayectoria no estuviere caracterizada por practicar el principio de limitación del poder. Esa carencia se expresaba no solamente respecto de los demás poderes del Estado sino de otras instituciones como las Fuerzas Armadas o la Iglesia Católica. Esta negación de su rol de control y equilibrio de los demás poderes diferenció a nuestros jueces de la judicatura de Estados Unidos y de la tradición jurídica de fuente anglosajona. Por lo anterior, el manejo del derecho de nuestros jueces distaría mucho de ser imparcial.

El contenido que los magistrados asignaban al concepto de independencia judicial era formal y se reducía básicamente a proponer demandas de recursos financieros y mayores asignaciones presupuestales. No existían críticas sistemáticas o medulares al orden jurídico y a su funcionamiento, la preocupación judicial no se refería a los aspectos cruciales de la profesión, como el mecanismo de nombramiento de los jueces, el acatamiento de los fallos por las autoridades o el uso de la facultad de iniciativa legislativa que el orden interno de muchos países reconoce a la Corte Suprema. Por ello, Pásara postula la tesis de la castración profesional del juez latinoamericano que justificaba el compromiso de los hombres de derecho con los sectores sociales más conservadores, para quien su propia opinión, su conciencia y su posición estaban negadas porque «la ley es la ley».

El corte histórico en la década del treinta en las relaciones de poder habría producido un modelo de magistrado totalmente diferente a sus antecesores históricos, cambiando la procedencia de los jueces de los estratos altos a la de sectores medios, haciendo que los primeros ya no proveyeran de miembros a la judicatura y marcando un perfil de magistrado que no asumía que su función constituía una fuente de poder relativamente autónoma.

Pásara señala que la maquinaria judicial, durante el periodo de gobierno del General Juan Velasco Alvarado, estaba organizada para domesticar al juez enseñándole una interpretación tan legalista de las normas que de ésta dependía la seguridad del magistrado. A cambio del respeto casi sagrado de las reglas la maquinaria judicial era condescendiente con la corrupción.

«La corrupción es un ingrediente significativo de los procedimientos y a pesar de ello, las cúpulas judiciales no han llevado a cabo esfuerzos de trascendencia para cortar el mal de raíz. Lo cual significa que en la judicatura es mucho más tolerable la corrupción que la capacidad innovadora del juzgador».

El Juez tenía que ser apolítico, pero esa pretendida neutralidad de la doctrina jurídica tradicional habría escondido el compromiso con los intereses dominantes en la sociedad. Pásara coincide con el tratadista Merryman, quien sustenta que:

«la carrera es atractiva para los que carecen de ambición, para los que buscan seguridad y para los que no creen tener éxito en el ejercicio de la profesión. Se ha convertido en varadero de segundones el promedio de calidad es apreciablemente bajo los puestos de Juez se llenan frecuentemente con personas que han llegado a la clase media desde orígenes más humildes. De este modo la carrera judicial proporciona un sendero muy conveniente de movilidad social».

En mayo de 1993 se realizó un Estudio de Opinión de la Encuestadora Apoyo sobre el Poder Judicial<sup>115</sup>. El momento político en que ésta se verificó debe ser resaltado en tanto que se desarrolló inmediatamente después del autogolpe dictatorial del 5 de abril, advirtiéndose que el gobierno de Alberto Fujimori levantó como uno de las principales justificaciones del proceso de involución democrática la inmoralidad del Poder Judicial.

El estudio realizado por Apoyo es revelador ya que da cuenta que el 40% de las personas que habitaban en Lima calificaron como poco confiable al Poder Judicial y un 32% como nada confiable. La gestión del Poder Judicial recibió una calificación de 2.8, donde 1 equivale a muy mala y 5 a muy buena. Al ser interrogados sobre la eficiencia del mismo, los encuestados refirieron que su calificación era de 2.5, la más baja entre 8 instituciones. Las que obtuvieron los calificativos más altos fueron la SUNAT, la Presidencia de la República y las Fuerzas Armadas.

#### **4.2.1.1. Cuadro de calificación de las instituciones hechas por APOYO**

La deslegitimación del Poder Judicial se expresaba así como una forma de sentido común en la sociedad. Esta situación fue utilizada políticamente para legitimar la emergencia dictatorial. En los siguientes años ese desgaste se profundizó a través de un

---

<sup>115</sup> Estudios de Opinión. Sistema Judicial. Lima, mayo de 1993. Elaborado por el Instituto Apoyo por encargo de la Agencia Internacional para el Desarrollo de Estados Unidos.



mensaje psicosocial permanente que estableció las condiciones políticas para la intervención del gobierno en el Poder Judicial, aprovechándose el contexto generado por dicho desprestigio. La vocación de autonomía, servicio público y moralización de muchos jueces tenía que neutralizarse porque desde la sociedad civil los políticos y los líderes de opinión no entendían que la justicia de un país es responsabilidad de todos los ciudadanos y no sólo de los actores directamente involucrados.

Lo que interesa destacar es que en ese momento la corrupción era mencionada por el 51% de la población como el principal problema del Poder Judicial, seguido en menor nivel por la injerencia política (12%) y el bajo presupuesto (9%). Esto se plasmó en los diversos trabajos que recogieron la opinión de la población<sup>116</sup>.

Cuando se preguntó a los encuestados si un incremento del presupuesto haría descender la tasa de corrupción, un 47% respondió afirmativamente y un 46% en forma negativa. Las opiniones estaban divididas exactamente a la mitad.

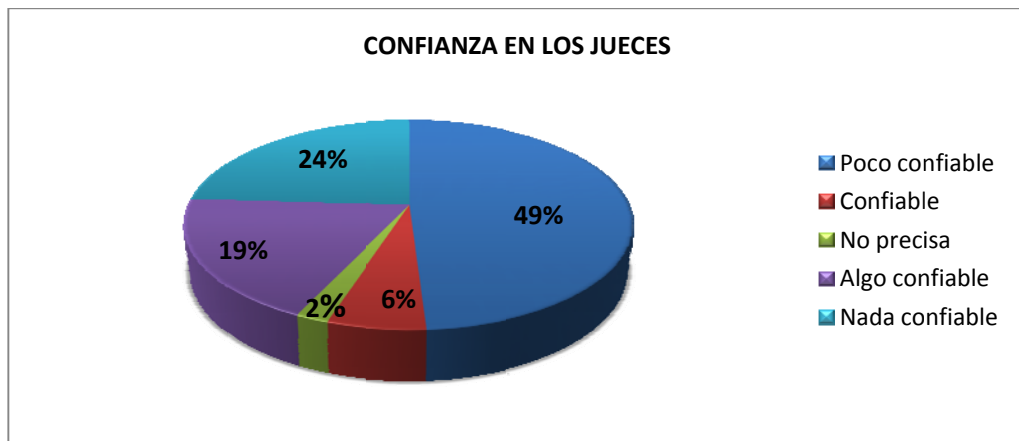
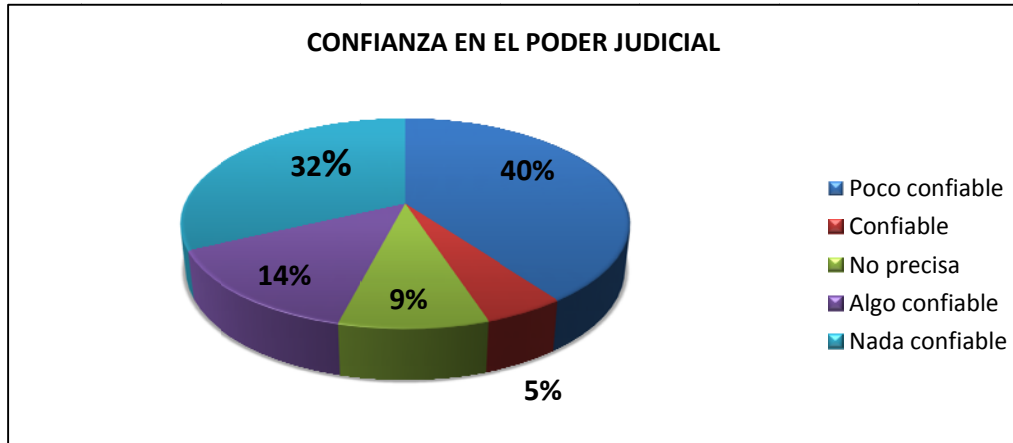
Al ser interrogados qué actores eran los principales responsables de los males del Poder Judicial los políticos fueron señalados por el 28%, los jueces por el 26% y los secretarios de juzgado por el 25% de los encuestados. A los Abogados se les asignó el 9% y a los litigantes el 5%.

Los encuestados tenían un alto nivel de desconfianza en el Poder Judicial que ascendía al 72%. Aquellos que no tenían ninguna confianza en este poder del Estado oscilaban del 24 a 32%. Los encuestados que declararon que confiaban en los jueces y abogados eran del orden del 6% y 8%, respectivamente.

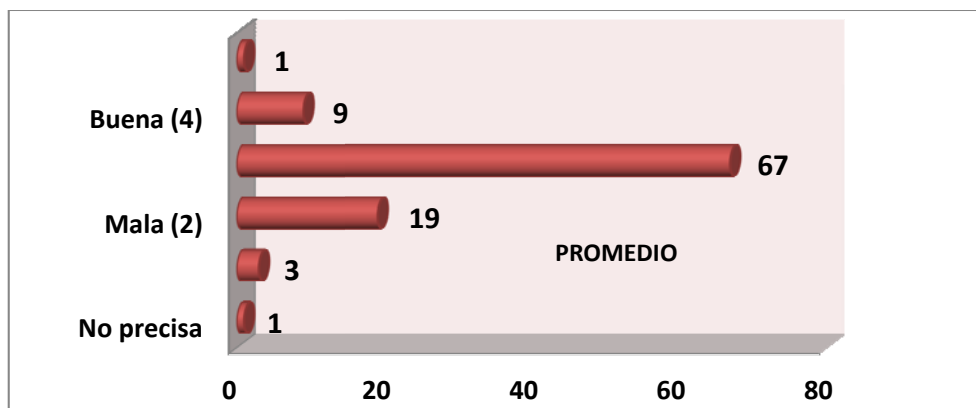
---

<sup>116</sup> La encuestadora Apoyo, realizó por aquella época, 1993, diversos estudios de percepción de la población sobre el funcionamiento del Poder Judicial. El resultado fue del todo desalentador, toda vez que estos reflejaban la gran desconfianza de la población en una institución tan importante en el funcionamiento de un Estado democrático.

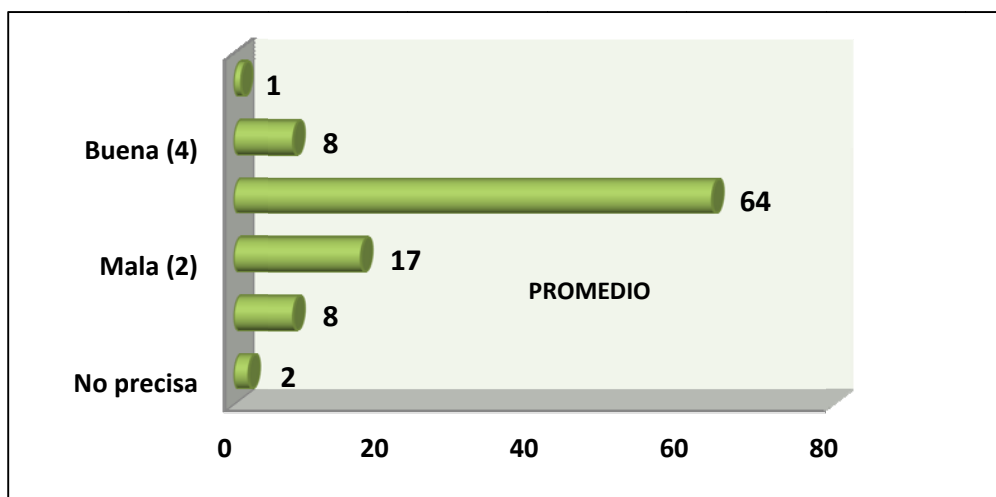
GRÁFICA DE APOYO SOBRE CONFIANZA EN LOS JUECES.



CALIFICACIÓN DE LA GESTIÓN DE LOS JUECES



### CALIFICACIÓN DE LA GESTIÓN DEL PODER JUDICIAL



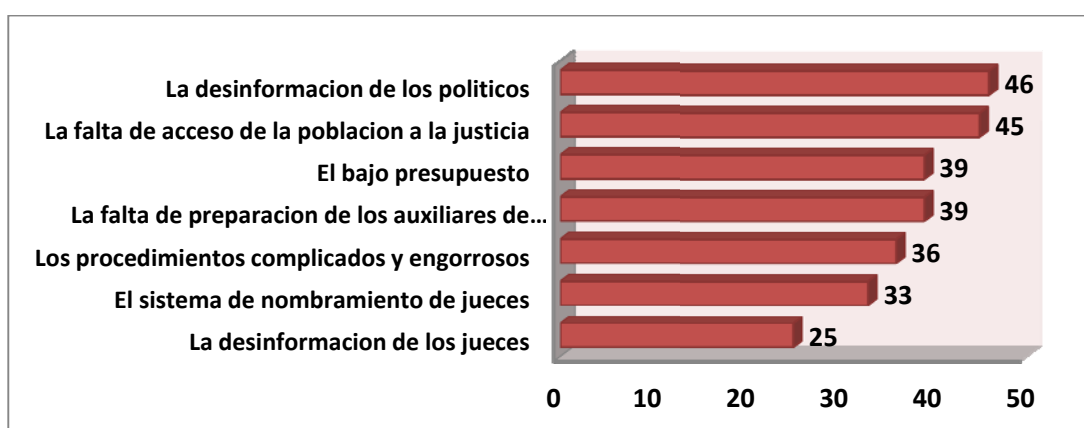
La mitad de la población encuestada declaró conocer casos de corrupción en el Poder Judicial. El origen de la corrupción desde la perspectiva de sus actores era diverso: 39% señalaba a los secretarios de juzgado o auxiliares de justicia, 27% a los Jueces, 24% a los abogados y sólo un 7% a los litigantes. Sin embargo, para el 52% de los encuestados el mejor Abogado era «el que sabe muchas mañas y poco de derecho» si es que deseaban ganar un juicio, frente a 36% que consideraban que el mejor abogado era el que nunca pagaba un soborno; 24% opinaba que el abogado siempre soborna durante el proceso judicial.

Los usuarios del sistema de justicia sobornarían en un grado distinto porque los pertenecientes a los niveles socioeconómicos A y B preferirían sobornar sólo si fuera

necesario, en cambio los precedentes de los niveles C y D serían los que en su mayoría percibirían que el mejor abogado es el que más soborna.

Entre las causas de la lentitud de los procesos judiciales los problemas vinculados a la corrupción serían los más relevantes seguidos por la excesiva burocracia, lo engorroso de los procedimientos y la ineficiencia de los magistrados. De los problemas del Poder Judicial, la corrupción se consideró en el primer nivel constituyendo, la primera mención a los encuestados siendo una prioridad del orden del 39% y en el total de menciones ostentando un nivel del 75%.

**GRÁFICA DE APOYO SOBRE PROBLEMAS DEL PODER JUDICIAL.**



Un estudio de opinión realizado ese mismo año por la misma Encuestadora Apoyo a especialistas, entre los cuales se encontraban los doctores Jorge Avendaño, Alberto Bustamante, Javier de Belaúnde, Beatriz Mejía, Luís Pásara, Juan Monroy, Aníbal Quiroga y José Ugaz, habría caracterizado como el principal problema del Poder Judicial la falta de recursos, aspecto que debía ser vinculado a su falta de autonomía. La corrupción y la falta de formación de los jueces fueron señaladas como problemas pero no con el énfasis de la problemática económica.

La capacidad económica de los jueces constituía, según los entrevistados, un factor importante que tenía consecuencias en su falta de independencia aunado al autoritarismo impregnado en la cultura judicial, la cual era una combinación de un «sistema de lealtades», de formalismo y de sumisión al Poder Ejecutivo, así como de un falso espíritu de cuerpo. Este mecanismo impedía un sistema efectivo de control.

«El Poder Judicial siempre ha estado sometido al Poder Ejecutivo» respondió uno de los entrevistados, siendo esta afirmación compartida en mayor o menor medida por los demás. Ninguno de los especialistas recordó un periodo en que el Poder Judicial hubiese actuado independientemente. Este déficit se explicaría por el sistema de elección de los jueces, la falta de recursos económicos, la carencia de un órgano de gobierno autónomo, la existencia de controles institucionales del Poder Ejecutivo y la deficiente cultura judicial.

Hemos señalado que la corrupción fue señalada como un problema grave por todos los entrevistados, afirmándose integralmente que no podía ser vista de manera aislada. Aparte de los aspectos económicos se vinculó el tema a la «debilidad de carácter» de los jueces.

Los encuestados hicieron un diagnóstico de las etapas en el desarrollo de la corrupción. Según algunos, en 1975 se trató de un fenómeno aislado que podía ser controlado. Se habría mantenido así hasta 1985 ó 1987. Ese año el nivel de corrupción se incrementó significativamente llegando a su nivel máximo entre 1998 y 1990.

#### **4.2.1.2. MODALIDADES HISTÓRICAS DE OPERACIÓN DE LA CORUPCIÓN EN EL PODER JUDICIAL**

Las modalidades en las que se expresaba la corrupción en el Poder Judicial a fines de la década de 1980 habrían sido la corrupción por motivos políticos, la generada entre los miembros del Poder Judicial y los sobornos. Esta idea se refuerza por la clasificación de algunos autores que afirman que hay dos tipos de corrupción: de los funcionarios por designación y los funcionarios electos<sup>117</sup>.

- a) La primera modalidad, se expresaba en el sistema de ascensos y nombramientos de los jueces. Adviértase que la digitación política en el nombramiento de los magistrados ya tenía antecedentes desde entonces. Según los especialistas, este mecanismo constituía el principal instrumento de presión del Ejecutivo y del Congreso sobre el Poder Judicial.
- b) La segunda modalidad, se expresaba a través de la presión de unos jueces sobre otros para modificar sus sentencias aduciendo razones procesales, lo que significaba que jueces faltos de carácter, modificaran sus fallos. Se trataba de problemas individuales antes que institucionales.
- c) La tercera modalidad, respecto a los sobornos, en algunos casos buscaban acelerar trámites, en otros modificar los resultados de las sentencias. En el primer caso supuestamente se configuraban por los escasos ingresos de los auxiliares de justicia.

Sobre el origen de la corrupción existía consenso en todos los entrevistados en la percepción de que la corrupción se encuentra en toda la sociedad peruana y no sólo en el Poder Judicial. Sin embargo, los litigantes serían los actores que auspiciarían más la

---

<sup>117</sup> BUSTOS GISBERT, RAFAEL: *La corrupción de los gobernantes: responsabilidad política y responsabilidad penal*. Artículo publicado en: *La corrupción: Aspectos jurídicos y económicos*, Salamanca, 2002, pág., 33.

corrupción en el Poder Judicial. También los abogados y por último las mafias compuestas por abogados y jueces.

Uno de los entrevistados habría afirmado que cinco de los diez estudios de abogados principales de Lima en el área penal pagaban sobornos sistemáticamente. Otro habría referido que los abogados de mayores ingresos eran los que pagaban más sobornos. Ello fue negado por otros que afirmaron que se trataba de un fenómeno extendido. Se habría manifestado que existían mafias que operaban abiertamente en distintos niveles del Poder Judicial. Habría también corrupción en los niveles más bajos del Poder Judicial tal como en las Defensorías de Oficio.

Otro mecanismo de corrupción operaría a través de los auxiliares de justicia, en tanto estos preparaban confidencialmente el borrador de la sentencia, al estar esta resolución ya suscrita por el juez, y aprovechando el desconocimiento del litigante, le cobraban supuestamente por orientar el fallo a su favor.

#### **4.2.1.3. Breve historia del sistema de control de la administración de justicia**

La Ley Orgánica del Poder Judicial aprobada por Decreto Supremo N°.017-93-JUS de 2 de junio de 1993 fue un instrumento legal que consagró los principios de celeridad procesal y equidad, así como estableció los deberes y derechos de los magistrados, justiciables y auxiliares jurisdiccionales.

El artículo 201 normó los casos que dan lugar a responsabilidad disciplinaria, tales como el atentar contra la respetabilidad del Poder Judicial, instigar o alentar reacciones públicas contra el mismo, notoria conducta irregular, vicios y costumbres que menoscaban el decoro y respetabilidad del cargo.

El artículo 220 estableció los criterios para formular el cuadro de méritos de los jueces considerando la resolución oportuna de los procesos, la correcta tramitación de los mismos y la idoneidad moral.

De acuerdo con esta normatividad, los Jueces de la Corte Suprema de la República y los Fiscales Supremos sólo pueden ser investigados y destituidos por el Consejo Nacional de la Magistratura, de oficio, o a pedido de parte, conforme lo establece su Ley Orgánica, Ley N° 26397 del 7 de diciembre de 1994. Dicha entidad se dotó de un reglamento de procesos disciplinarios mediante Resolución del Consejo Nacional de la Magistratura N° 042-2000-CNM de 20 de noviembre de 2000.

Los magistrados y fiscales de las demás instancias también podrán ser destituidos por dicha entidad a solicitud de la Corte Suprema o de la Junta de Fiscales Supremos.

Las demás sanciones serían aplicables por el Órgano de Control de la Magistratura del Poder Judicial, OCMA, organismo jurisdiccional que basó su accionar en su Reglamento aprobado a través de la Resolución Administrativa del Titular del Pliego del Poder Judicial N° 263-96-SE-TP-CME-PJ, del 16 de julio de 1,996.

Otra norma de control disciplinario de los servidores del Poder Judicial fue la Ley de Bases de la Carrera Administrativa y de Remuneraciones del Sector Público, Decreto Legislativo N° 276, norma que fuera promulgada el 6 de marzo de 1984. El artículo 3, establecía que el servidor público debe supeditar el interés particular al bien común, desempeñar sus funciones con honestidad, eficiencia, laboriosidad y vocación de servicio y conducirse con dignidad en el desempeño del cargo.

El artículo 21 le ordenaba tener buen trato con el público y compañeros de trabajo, guardar reserva sobre los asuntos funcionales e informar a la superioridad de los actos delictivos e inmorales cometidos en el ejercicio de la función. El artículo 23 le prohibía taxativamente percibir retribución de terceros para realizar u omitir actos del servicio. La ley fijó niveles de responsabilidad civil, administrativa, disciplinaria y penal. El artículo 28 planteaba la posibilidad de destitución por «actos de inmoralidad» sin especificar en qué consistían tales conductas, lo que constituía un vacío que se debía rectificar.



En 1996 durante la administración del Presidente Alberto Fujimori, se promulgó la Ley N° 26623, norma que representó un viraje significativo en la ubicación institucional del Poder Judicial y a partir de la cual el sometimiento de la magistratura al poder político se consolidó.

La Sexta Disposición Transitoria de la ley creó la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial encargándole el proceso de reorganización del Poder Judicial y estableciendo que asumiría las funciones de gobierno, incluyendo en dicho proceso de reorganización a la Academia de la Magistratura y estableciendo que a partir de enero de 1997 la presidencia de la Corte Suprema sería ejercida por el decano de los Jueves Supremos de dicho organismo, anulando así el carácter democrático que la Ley Orgánica del Poder Judicial establecía como mecanismo de elección de la primera autoridad del Poder Judicial.

En noviembre de 1996 se promulgó la Ley N° 26695, la cual profundizó la subordinación y abdicación del Poder Judicial frente al poder político. El presidente de la Corte Suprema, Dr. Víctor Raúl Mansilla, cuya relación con la red de corrupción liderada por el asesor del Servicio de Inteligencia, Vladimiro Montesinos, se probaría posteriormente a través de un video, podía designar unilateralmente a los integrantes de las Salas Especializadas Permanentes y Transitorias de la Corte Suprema así como a sus presidentes.

Esta prerrogativa la usaría la red de corrupción dirigida por el Juez Alejandro Rodríguez Medrano para la formación de Salas Especializadas Transitorias compuestas en su integridad por Jueces Supremos Provisionales. Una manifestación de lo afirmado fue la formación de Salas de Delitos Tributarios y Aduaneros o las Salas Especializadas de Drogas, a partir de las cuales se orientaron los resultados de diversos fallos judiciales violándose el principio de imparcialidad de los jueces.

El Presidente de la Corte Suprema fue facultado para designar al Juez Jefe del Órgano de Control de la Magistratura, OCMA, con lo cual el status del Juez Supremo encargado de

las tareas de control del Poder Judicial dependía directamente del presidente de dicho organismo. Esa subordinación generó la inacción del órgano de control, así como significó la inexistencia de mecanismos de fiscalización de la naturaleza de los fallos jurisdiccionales en ámbitos particularmente trascendentes como el narcotráfico o los delitos tributarios y aduaneros.

En virtud del proceso de reorganización de las salas de la Corte Suprema por la materia, se quitó a los Jueces Supremos Titulares de ese organismo su *status* de carrera y prácticamente se les subordinó a las salas compuestas por Jueces Provisionales procedentes de Cortes Superiores, siendo estas instancias donde se enjuiciaron los casos más relevantes .

También se facultó al presidente de la Corte Suprema a reorganizar las cortes superiores a través del mecanismo de creación de Salas y Juzgados Transitorios y Especializados en todo el territorio nacional.

Las consecuencias de esta política legislativa fueron evidentes en tanto no solamente se impuso una conducta de pérdida total de la autonomía del Poder Judicial en la Corte Suprema sino que se dio un mensaje claro a toda la magistratura del país, o se sometía a los dictados de la mafia organizada desde el Estado o ponía en riesgo la posibilidad de mantenerse en el Poder Judicial.

El Estado creó a través de la Resolución Administrativa N° 739-98-CME-PJ el Proyecto Especial de Lucha Integral contra la Corrupción en el Poder Judicial (PELIC) como órgano de apoyo a la OCMA, que dependía de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial. A través de este organismo se implementaron los operativos de detección de actos de corrupción en flagrancia proporcionándose dinero marcado a las víctimas de los jueces corruptos a quienes estos extorsionaban patrimonialmente para que luego de efectuado el pago de la «coima» intervinieran los órganos de control interno jurisdiccional.

#### **4.2.1.4. Apreciación final**

Como se puede observar este estudio fue realizado sobre la base, principalmente, de la opinión de las investigaciones hechas por especialistas en temas de corrupción en el sistema de justicia, como de trabajos elaborados en el INA, tales como «Un Perú sin corrupción». Se debe tener presente que algunos instrumentos de medición del grado de la corrupción no son completamente exactos debido al alto grado de percepción subjetiva de la población. No obstante, es menester reconocer que la opinión pública generalizada que contiene una valoración negativa sobre el grado de corrupción en el Poder Judicial tenía sustento en la práctica real de algunos agentes del sistema de justicia, actores que en ocasiones se incrementan en cantidades significativas al grado de convertirse en toda una red o un sistema de corrupción.

El resultado de esta investigación hecha por iniciativa del Poder Ejecutivo a través del Ministerio de Justicia, encabezado por el titular de ese entonces, Diego García Sayán, fue tomado para las posteriores investigaciones que se hicieron con los mismos fines.

Con el término del gobierno provisional de Valentín Paniagua concluyó esta iniciativa, siendo retomada durante el nuevo gobierno de Perú Posible a través de la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial, instancia que desarrolló sus actividades exclusivamente por iniciativa del Poder Judicial. El objetivo era prácticamente el mismo; reorganizar el Sistema de Justicia, descubrir los contextos más gravitantes donde se gestaba la corrupción y finalmente tratar de darle una solución. Por ello esta nueva aproximación al diagnóstico y tratamiento de la corrupción del Poder Judicial tomó algunos aportes de diagnósticos anteriores.

## CAPÍTULO 5

### **EXPERIENCIAS DESDE EL ESTADO: LA COMISIÓN DE MAGISTRADOS PARA LA REESTRUCTURACIÓN DEL PODER JUDICIAL Y EL ACUERDO NACIONAL POR LA JUSTICIA**

El 13 de febrero del 2003 el Presidente del Poder Judicial Dr. Hugo Sivina Hurtado expidió la Resolución Administrativa N<sup>o</sup> 035-2003-P-PJ, a través de la cual se creó la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial. En la primera sesión de trabajo de dicho organismo que se realizó el 21 de febrero del mismo año se conformaron los Grupos de Trabajo Temático de la Comisión, siendo uno de los más importantes el correspondiente al tema de Política Anticorrupción y Ética Judicial<sup>118</sup>.

Durante todo el periodo laborado el Grupo de Trabajo se reunió con regularidad y recibió la asesoría del Dr. Víctor Corante Morales, Magistrado de la ODICMA de Lima, de la Dra. Sara Taipe Chávez y el Doctor Abraham Siles Vallejos, de destacada labor ad-honorem

La Comisión tuvo 16 reuniones durante las cuales se entrevistaron 25 personas entre los cuales se encontraban Vocales y Jueces de distintas especialidades, representantes del OCMA y de la ODICMA, (así se denominaba por entonces el órgano de control

---

<sup>118</sup> El Grupo Temático correspondiente al de Política Anticorrupción y Ética Judicial estuvo compuesto por la Dra. Inés Felipa Villa Bonilla, Presidenta de la Sala Penal Especial de Lima, quien lo presidió, el Dr. Lorenzo Montañés Gonzáles, Presidente de la Corte Superior de Justicia del Cono Norte; el Dr. Carlos Zecenarro Mateus, Presidente de la Corte Superior de Justicia del Callao; la Dra. Dora Zoila Ampudia Herrera, Juez Titular Especializada en lo Civil de Lima y la Dra. Edith Carmen Cerna Landa.

distrital del Poder Judicial), Decanos de Facultades de Derecho, profesores universitarios de Ética, representantes de instituciones tales como el Consejo de Defensa del Estado, Procuraduría Anticorrupción, Defensoría del Pueblo, Ministerio Público, del Colegios de Abogados y periodistas de Unidades de Investigación.

Asimismo, la Comisión recibió 26 Informes escritos de las Cortes Superiores de Justicia de Lima, Loreto, Ucayali, Ancash, Madre de Dios y Cañete. Recibió también Informes individuales de Jueces de Lima, Tarma, Sullana, Abancay, Ica y Cuzco.

El Grupo de Trabajo presentó al Pleno de la Comisión de Reestructuración una propuesta de Código de Ética y de Decálogo del Juez que fueron aprobados acordándose su difusión para la organización de un trascendente debate interno en el Poder Judicial que genere las condiciones para un cambio de cultura genuino en la magistratura. Asimismo propuso medidas tales como la Resolución Administrativa que prohibió el uso de teléfonos celulares en sede judicial y la que creaba los Buzones de Participación Ciudadana en las sedes jurisdiccionales del país.

Producto de este periodo de trabajo la comisión elaboró un Informe Ejecutivo que contiene en forma resumida los principales temas y propuestas trabajados.

El trabajo contuvo, en primer lugar, una reflexión acerca de los parámetros que se requieren para el logro de un modelo judicial democrático en el que se encuentre garantizado el funcionamiento de un Poder Judicial que se desenvuelva en el esquema de la teoría del equilibrio de poderes, cuya independencia esté asegurada así como la tutela jurisdiccional y el acceso a la justicia de todos los ciudadanos. Advirtió que contenía un punto de vista distinto del formalismo y el ritualismo procesal y señaló que una justicia tardía e inoportuna no es justicia.

En segundo lugar, se ubicaron las funciones del Poder Judicial en el esquema constitucional y en la normatividad supranacional haciendo un primer acercamiento a la posibilidad de otorgar rango constitucional a los principios de probidad y transparencia y

describiendo la normatividad americana de lucha contra la corrupción. Se fundamentó el derecho a la autorregulación del Poder Judicial como forma en la que se hace práctica su autonomía y se realizó un primer balance del sistema judicial anticorrupción, hoy denominado de jurisdicción especial.

En tercer lugar, se analizó el diagnóstico de la corrupción distinguiendo la corrupción directa y la corrupción sistémica. Se analizó la corrupción heredada y la cultura de la corrupción así como los actores, medios y mecanismos de la corrupción y los factores estructurales de este fenómeno en el Poder Judicial. Se realizó también un trabajo sobre el régimen de incompatibilidades entre la función pública del magistrado y la actividad privada así como la naturaleza encubierta y consensual de la corrupción.

En cuarto lugar se desarrolló un análisis dogmático de los principales tipos penales en los que están comprometidos los magistrados, abogados, auxiliares de justicia y usuarios que incurren en actos de corrupción así como se describió los escenarios más vulnerables a la corrupción en el proceso penal.

En quinto lugar se analizó el control interno de la corrupción evaluándose las experiencias acumuladas y el soporte normativo en el que basaban su trabajo los órganos de control y la Inspectoría del Poder Judicial. En el ámbito del control preventivo se propuso mecanismos administrativos y reglamentarios.

En sexto lugar se esbozó el tema de la transparencia en la gestión administrativa a través de mecanismos de control a nivel presupuestal y en la política de adquisiciones y contrataciones del Poder Judicial.

En séptimo lugar se planteó otros mecanismos de control concurrente tales como la comprobación de integridad, la Unidad de Investigación Patrimonial de los Jueces, las exhortaciones, el control de la gestión del despacho judicial y se auscultaron mecanismos para contrarrestar la intimidación.

El capítulo destinado al tema de política nacional de ética pública y su aplicación en el Poder Judicial presentó el reto del cambio cultural, el significado del Código de Ética y el decálogo del Juez, las políticas de incentivos y de fortalecimiento institucional así como la necesidad de formación ética y de una relación adecuada con los medios de comunicación.

Por último se reflexionó sobre los mecanismos de participación ciudadana en la perspectiva de la construcción de **una gran alianza político social contra la corrupción** en el servicio de justicia que se constituya en uno de los pilares del Acuerdo Nacional por la Justicia proponiéndose ideas innovadoras de relación con la ciudadanía y con las instituciones sociales, académicas y del foro.

### **5.1 Parámetros para el establecimiento de modelos judiciales admisibles.**

El Dr. Víctor Corante Morales fue el encargado de sistematizar este tema en la Comisión. A continuación un resumen de los contenidos centrales de dicha aproximación.

La corrupción entendida como la “conducta que se desvía de las obligaciones de orden público normales debido a intereses personales (familiares o de allegados), beneficios monetarios o de orden social; o que viola normas para el uso de cierto tipo de influencias con fines personales...”<sup>119</sup> tiene en el ámbito teleológico y normativo al Poder Judicial como su principal combatiente, cuando como titular de la función jurisdiccional del Estado, ejerce su facultad punitiva.

Sin embargo, para que el Poder Judicial pueda enfrentar debidamente la corrupción, y sobre todo prevenirla, requiere de la existencia de parámetros básicos en el ordenamiento general que establecen las condiciones para el establecimiento de modelos de gestión judicial adecuados. Se cuentan entre los principales los siguientes:

---

<sup>119</sup> NAY, JOSEPH S. citado por CARLOS ALBERTO BERARDI en: *Control de la corrupción mediante la desregulación*. Revista Pena y Estado. página 36.

### 5.1.1. Equilibrio de poderes

La democracia representativa no puede funcionar ni definirse en el marco constitucional sin la existencia de la separación o división de los poderes del Estado. Además, hablar de Estado de derecho supone la subordinación de todo acto de la función pública a la ley, normativa constitucional y legal; es decir, consagrar el principio de legalidad y la funcionalización de todos los poderes a la garantía del disfrute de los derechos de primer orden<sup>120</sup>.

Efectivamente, desde el siglo XVIII, la doctrina de la separación o división de poderes planteada como postulado teórico político por Montesquieu en su obra “El Espíritu de las Leyes”, tuvo su primera manifestación jurídica en el artículo 16 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, en Francia, donde se afirmó que “toda sociedad en la cual no esté asegurada la garantía de los derechos y determinada la separación de poderes carece de Constitución”.

La Constitución vigente de 1993 recoge este principio en su artículo 43, tercer párrafo, cuando señala que el Estado se organiza “según el principio de la separación de poderes”.

Por tanto, la división de poderes es consustancial para la existencia de un orden político estatal que garantice los derechos de las personas, régimen político a través del cual la Constitución aspira a posibilitar su “construcción jurídica”<sup>121</sup>, teniendo como finalidad a la persona y el respeto de su dignidad (artículo 1º de la Constitución).

Dentro de este marco conceptual, el Poder Judicial se adscribe en el régimen político democrático como un auténtico Poder del Estado ya que en relación con los otros

---

<sup>120</sup>I BÁÑEZ PERFECTO, ANDRÉS. *Estado de derecho, jurisdicción y corrupción: una reflexión desde España*. Artículo publicado en la revista *pena y Estado*, Editorial el Puerto, 1995, página 24.

<sup>121</sup>PÉREZ ROYO, JAVIER. En *Curso de Derecho Constitucional*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid, 1999. Página 94.



poderes actúa, en tanto tal, frente al Poder Legislativo y Ejecutivo en condiciones de igualdad manteniendo una relación de equilibrio, lo que se manifiesta esencialmente a través de la posibilidad de sanción penal de todos los funcionarios públicos, así como desde la facultad del control de la constitucionalidad y legalidad de las decisiones públicas.

Y es que el Poder Judicial tiene “un tercio del total del poder formal porque ostenta el mismo rango institucional respecto de los otros poderes”<sup>122</sup> del Estado, dado que su poder de administrar justicia también emana del pueblo (artículos 45 y 138 de la Constitución de 1993).

Asimismo, se legitima democráticamente como institución cuando somete sus decisiones a la voluntad de la ley —entendida en términos generales— dado que “cuando actúa dictando cualquier resolución (sentencia, auto, providencia...) no es su voluntad la que se impone, sino la voluntad general, es decir, la de los ciudadanos a través de sus representantes objetivada en la ley”<sup>123</sup>. Esa legitimidad democrática fundamenta también la independencia del juez.

### **5.1.2. Independencia de la actuación judicial**

La teoría de la división de poderes no es suficiente para garantizar la efectividad de los derechos. En un Estado Constitucional de Derecho es imperativo también que el Poder Judicial ejerza sus funciones con autonomía respecto de los otros poderes del Estado, es decir, sin intervención de aquellos en sus decisiones, dado que constituye un presupuesto de aquél, asegurar “una administración de justicia independiente de quienes dictan las normas generales que regulan el uso de la coacción, encargada de tener la última palabra sobre la verificación de los hechos que las normas juzgan relevantes para tal uso de la coacción”<sup>124</sup>

---

<sup>122</sup> DROMI, ROBERTO. En: *Los Jueces ¿Es la justicia un tercio del poder?* Editorial Ciudad Argentina. Página 236.

<sup>123</sup> PÉREZ ROYO, JAVIER, obra citada, página 863.

<sup>124</sup> SANTIAGO NIÑO, Carlos. En *Fundamentos de Derecho Constitucional*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1982. Página 551

**La autonomía del Poder Judicial respecto de los demás poderes del Estado, individualmente considerada en los Jueces, se denomina independencia.** La independencia del juez en el ejercicio de la función jurisdiccional, reconocida como principio (artículo 139 inciso 2° de la Constitución) hace referencia a la facultad de no aceptar la interferencia de cualquier poder, público o privado, en la toma de decisiones judiciales. No obstante estar dispuesto de esta manera, la independencia del Juez ha sido el punto de referencia más común en la crítica al funcionamiento del sistema judicial peruano, así como uno de los principales argumentos para su reforma<sup>125</sup>. Es de la misma opinión Luís Pasara cuando afirma que en distintas épocas de la republica se ha destruido la autonomía del Poder Judicial<sup>126</sup>.

Sin embargo, para traspasar los límites del discurso, esto es, para afirmar dicha independencia, el Juez debe someter sus decisiones al Derecho. Por ello se indica que “dependencia de la ley e independencia del juez son las dos caras de la misma moneda”<sup>127</sup>. Esta independencia se expresa y demuestra, en el caso concreto, a través de la motivación fáctica y jurídica de las resoluciones, que es también un principio de la función jurisdiccional (artículo 139, inciso 5 de la Carta fundamental).

**Cuando dicha independencia se da efectivamente, “los jueces comparten una cuota de poder apreciable”<sup>128</sup>.** Sin embargo, no sólo es necesario actuar con independencia de otros poderes públicos o privados, sino en forma imparcial, es decir, de manera neutral frente a los intereses de las partes.

Ello porque si bien, en principio, el juez independiente es imparcial, puede suceder que un juez formalmente sea independiente pero materialmente no, lo que sucede cuando su decisión no ha tomado distancia del interés de alguna de las partes. Por ello se afirma

<sup>125</sup> GONZÁLEZ MANTILLA, GORKI. *El sistema judicial en el Perú: un enfoque analítico a partir de sus usos y de sus usuarios. Investigación* realizada con el auspicio y financiamiento del Banco Mundial-oficina para Latinoamérica y el caribe. Informe final, Lima 2002. Página 3.

<sup>126</sup> PÁSARA, LUÍS. *Jueces, justicia y poder en el Perú*. Lima 1982, Página 88.

<sup>127</sup> PÉREZ ROYO, JAVIER, *Op. Cit.*, página 863.

<sup>128</sup> SANTIAGO NINO, CARLOS. *Op. Cit.*, Página 551.

que la “parcialidad es la corrupción en la práctica del principio de independencia. La parcialidad es, por tanto, la forma de manifestación de la corrupción judicial”<sup>129</sup>

Por ello, para que el Poder Judicial se reafirme como poder del Estado y se legitime continuamente ante la sociedad, los jueces que la integran deben actuar con la mayor independencia e imparcialidad al decidir en los casos que se someten a su conocimiento.

### **5.1.3. Tutela jurisdiccional y acceso a la justicia**

El derecho de acceso a la justicia, a la jurisdicción o a la tutela jurisdiccional es un derecho y principio de la función jurisdiccional reconocido en el artículo 139 inciso 3 de la Constitución Política del Estado. Adviértase que en otros sistemas jurídicos, forma parte del derecho al debido proceso.

El derecho a acceder a la jurisdicción, de recurrir al Poder Judicial para que resuelva una controversia o incertidumbre jurídica o decida sobre la afectación a un bien jurídico protegido, exige la existencia de acciones rápidas y eficientes para prevenir la violación irreparable de los derechos, además de la existencia de una red de juzgados y tribunales independientes y asequibles para el ciudadano afectado, “desde el punto de vista de la ubicación geográfica, del costo de actuar frente a ellos, de la disponibilidad de asistencia letrada gratuita cuando ella es necesaria y se carece de posibilidades de solventarla, y de la eficiencia del procedimiento”<sup>130</sup>

La posibilidad de acceder a un Poder Judicial autónomo integrado por jueces independientes, en busca de tutela o para sancionar la comisión de delitos, evitando la impunidad, es imprescindible para combatir la corrupción que socava la legitimidad de los poderes del Estado y enerva el respeto de los derechos ciudadanos.

### **5.1.4. Interpretación razonable de los requisitos procesales**

---

<sup>129</sup> PÉREZ ROYO, JAVIER. *Op. cit.*. Página 873.

<sup>130</sup> SANTIAGO NINO, CARLOS. *Op.cit.*, Página 448.

Para que los jueces que integran el Poder Judicial ejerzan jurisdicción, la ley procesal de la materia controvertida establece determinados requisitos cuyo cumplimiento es obligatorio y cuya inobservancia imposibilita la actuación judicial.

Efectivamente, las normas procesales son de derecho público y, en principio de obligatorio cumplimiento, es decir, imperativas, como las que regulan “el procedimiento que se debe seguir para conducir la solución judicial del conflicto a su fin natural o la decisión del juez”<sup>131</sup>.

Sin embargo, los jueces al interpretar las normas procesales deben hacerlo en forma razonable, es decir, teniendo en cuenta la finalidad del proceso, que como instrumento de actuación de la función jurisdiccional, constituye un medio para resolver una controversia o incertidumbre jurídica o para imponer una sanción por la violación de un bien jurídico protegido, por tanto, no es razonable interpretar los requisitos procesales de una manera tal que produzca la indefensión o la no tutela judicial o la impunidad por la comisión de delitos o faltas, sin que esto último signifique sancionar sin que exista prueba, incluso a los acusados de la comisión de actos de corrupción, porque si ello sucede, es decir, “si una persona es castigada sin que existan pruebas de que ha ocurrido tal conducta, esto constituye un ejemplo paradigmático de la injusticia legal. Cuanto menos es un acto injusto y carente de equidad”<sup>132</sup>

### **5.1.5. El tiempo en la administración de justicia**

“La justicia que tarda no es justicia” reza un antiguo aforismo. Por tanto, no sólo en la lucha contra la corrupción, sino en toda manifestación del poder jurisdiccional, los jueces deben resolver oportunamente el conflicto, es decir, con celeridad. Ello porque la demora en la solución de la controversia, es decir, el tiempo excesivo en la emisión de la resolución final, contribuye a agudizar el enfrentamiento entre las contrapartes que se

---

<sup>131</sup> MONROY GALVEZ, JUAN. En: *Introducción al Proceso Civil*. Tomo I. Temis, Bogotá, Colombia, 1996. Página 85.  
<sup>132</sup> CAMPBELL, TOM. En: *La Justicia. Los principales debates contemporáneos*. Editorial Gedisa, Barcelona, España. Página 249.

busca resolver y, evita que se logre el fin último del proceso, la paz social en justicia así como la prevención de otros delitos.

Así entonces, para que se logre el fin último del proceso, los plazos deben procurar respetarse, esencialmente en tres aspectos: “los plazos para la realización de actos procesales por las partes, el régimen de la prueba, y los plazos para que los jueces dicten resoluciones”<sup>133</sup>. De ésta manera, el Poder Judicial se reafirma no sólo como el último garante de los derechos, sino como garante oportuno y eficaz de los mismos.

#### **5.1.6. Posición institucional del poder judicial en el sistema constitucional. hacia un sistema mas avanzado de administración de justicia**

El Estado de Derecho, se objetiva a través del cumplimiento de la Constitución y la ley por todas las autoridades públicas civiles y militares, así como por todos los integrantes de la sociedad civil. Dentro de este contexto, el Poder Judicial es el ente encargado de velar por la vigencia del Estado de Derecho, encausando cualquier acto de autoridad, de particulares o entre estos, que vulnere el ordenamiento jurídico, garantizando el equilibrio de poderes.

La función principal encomendada al Poder Judicial es la prestación del servicio de justicia, a través de sus Órganos Jurisdiccionales, debiendo destacarse que dicha actividad se desarrolla dentro de un Sistema de Administración de Justicia en el que participan diversas Instituciones tales como el Ministerio Público, Policía Nacional, Ministerio de Justicia, a través de los Defensores de Oficio, Procuradores y, el Instituto Nacional Penitenciario, Peritos, Abogados, Universidades, la sociedad misma, como litigantes o justiciables, entre otros, por lo que el compromiso y la tarea de enfrentar la corrupción es de todos.

#### **5.1.7. Rango Constitucional**

---

<sup>133</sup> PODETTI RAMIRO. Citado por MONROY GALVEZ, JUAN, en: *Introducción al Proceso Civil*. Página 100.

La Constitución, también llamada la Ley de Leyes o Carta Magna, es la norma de mayor jerarquía de un país, cuyo origen se encuentra en el Pacto Social fundamental en el que se determina la Organización y funciones del Estado, para garantizar la vida en sociedad y dentro de este contexto, es necesario evaluar el rol del Poder Judicial.

La Constitución reconoce en su artículo 2º inciso 22, el derecho fundamental a la paz, a que la persona pueda gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida. El derecho a la paz, supone la coexistencia armónica de seres humanos y, la posibilidad de restablecer el orden social frente a actos lesivos de las autoridades o de particulares o, conflicto de intereses entre éstos o ambos, que vulneren el orden social establecido en el ordenamiento jurídico.

El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida, en el mundo moderno está íntimamente vinculado al desarrollo económico y social; que se traduce en el bienestar, el mismo que no es posible alcanzar, si no se tiene seguridad jurídica, que asegure a los capitales nacionales y extranjeros, la confiabilidad de sus inversiones.

Esta premisa de análisis, encuentra su correlato en el artículo 44º de la Carta Magna, cuando como contrapartida del derecho fundamental citado, impone como deber primordial del Estado promover el Bienestar que se fundamenta en la Justicia.

Consecuentemente, es un deber del Estado impulsar la optimización de la prestación del servicio de justicia que se traduzca en el restablecimiento del orden social a través de la resolución eficaz y oportuna del caso concreto y que su jurisprudencia incentive el buen comportamiento social, que garantice el derecho fundamental a vivir con bienestar y en paz.

#### **5.1.8. De los tratados y convenios internacionales**

Un Instrumento Internacional valioso en la Lucha contra la Corrupción es “La Convención Interamericana contra La Corrupción”, suscrita en Caracas-Venezuela, el 29 de marzo de 1996, la misma que fue ratificada por el Perú mediante Decreto Supremo No. 012-97-RE, de fecha 21 de marzo de 1997, publicado el 24 del mismo mes y año. Los principales aportes contenidos en el citado Instrumento internacional, son los siguientes:

Artículo II – Propósitos:

Promover y fortalecer el desarrollo, por cada uno de los Estados partes, de los mecanismos necesarios para prevenir, detectar, sancionar y erradicar la corrupción; y

Promover, facilitar y regular la cooperación entre los Estados partes a fin de asegurar la eficacia de las medidas y acciones para prevenir, detectar, sancionar y erradicar los actos de corrupción en el ejercicio de las funciones públicas y los actos de corrupción específicamente vinculados con tal ejercicio.”

Artículo III - Medidas preventivas:

Normas de conducta para el correcto, honorable y adecuado cumplimiento de las funciones públicas. Estas normas deberán estar orientadas a prevenir conflictos de intereses y asegurar la preservación y el uso adecuado de los recursos asignados a los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones. Establecerán también las medidas y sistemas que exijan a los funcionarios públicos informar a las autoridades competentes sobre los actos de corrupción en la función pública de los que tengan conocimiento. Tales medidas ayudarán a preservar la confianza en la integridad de los funcionarios públicos y en la gestión pública.

Mecanismos para hacer efectivo el cumplimiento de dichas normas de conducta.

- Instrucciones al personal de las entidades públicas, que aseguren la adecuada comprensión de sus responsabilidades y las normas éticas que rigen sus actividades.
- Sistemas para la declaración de los ingresos, activos y pasivos por parte de las personas que desempeñan funciones públicas en los cargos que establezca la ley y para la publicación de tales declaraciones cuando corresponda.
- Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas.
- Sistemas adecuados para la recaudación y el control de los ingresos del Estado que impidan la corrupción.
- Leyes que eliminen los beneficios tributarios a cualquier persona o sociedad que efectúe asignaciones en violación de la legislación contra la corrupción de los Estados partes.
- Sistemas para proteger a los funcionarios públicos y ciudadanos particulares que denuncien de buena fe actos de corrupción, incluyendo la protección de su identidad, de conformidad con su Constitución y los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico interno.
- Órganos de control superior, con el fin de desarrollar mecanismos modernos para prevenir, detectar, sancionar y erradicar las prácticas corruptas.
- Medidas que impidan el soborno de funcionarios públicos nacionales y extranjeros, tales como mecanismos para asegurar que las sociedades mercantiles y otros tipos de asociaciones mantengan registros que reflejen con exactitud y razonable detalle la adquisición y enajenación de activos, y que establezcan suficientes controles contables internos que permitan a su personal detectar actos de corrupción.
- Mecanismos para estimular la participación de la sociedad civil y de las organizaciones no gubernamentales en los esfuerzos destinados a prevenir la corrupción.
- El estudio de otras medidas de prevención que tomen en cuenta la relación entre una remuneración equitativa y la probidad en el servicio público.”

Artículo VI - Actos de corrupción:

La presente Convención es aplicable a los siguientes actos de corrupción:



El requerimiento o la aceptación, directa o indirectamente, por un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para sí mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto en el ejercicio de sus funciones públicas;

La realización por parte de un funcionario público o una persona que ejerza funciones públicas de cualquier acto u omisión en el ejercicio de sus funciones, con el fin de obtener ilícitamente beneficios para sí mismo o para un tercero;

El aprovechamiento doloso u ocultación de bienes provenientes de cualesquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo; y,

La participación como autor, coautor, instigador, cómplice, encubridor o en cualquier otra forma de comisión, tentativa de comisión, asociación o confabulación para la comisión de cualquiera de los actos a los que se refiere el presente artículo.

La presente Convención también será aplicable, de mutuo acuerdo entre dos o más Estados partes, en relación con cualquier otro acto de corrupción no contemplado en ella.”

#### Artículo VII - Legislación Interna:

“Los Estados partes que aún no lo hayan hecho adoptarán las medidas legislativas o de otro carácter que sean necesarias para tipificar como delitos en su derecho interno los actos de corrupción descritos en el Artículo VI.1 para facilitar la cooperación entre ellos, en los términos de la presente Convención.”

#### Artículo VIII - Soborno transnacional:

“Con sujeción a su Constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, cada Estado Parte prohibirá y sancionará el acto de ofrecer u otorgar a un funcionario público de otro Estado, directa o

indirectamente, por parte de sus nacionales, personas que tengan residencia habitual en su territorio y empresas domiciliadas en él, cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios, como dádivas, favores, promesas o ventajas, a cambio de que dicho funcionario realice u omita cualquier acto, en el ejercicio de sus funciones públicas, relacionado con una transacción de naturaleza económica o comercial.

Entre aquellos Estados partes que hayan tipificado el delito de soborno transnacional, éste será considerado un acto de corrupción para los propósitos de esta Convención.

Aquel Estado parte que no haya tipificado el soborno transnacional brindará la asistencia y cooperación previstas en esta Convención, en relación con este delito, en la medida en que sus leyes lo permitan.”

Artículo IX - Enriquecimiento ilícito:

“Con sujeción a su Constitución y a los principios fundamentales de su ordenamiento jurídico, los Estados partes que aún no lo hayan hecho adoptarán las medidas necesarias para tipificar en su legislación como delito, el incremento del patrimonio de un funcionario público con significativo exceso respecto de sus ingresos legítimos durante el ejercicio de sus funciones y que no pueda ser razonablemente justificado por él.

Entre aquellos Estados partes que hayan tipificado el delito de enriquecimiento ilícito, éste será considerado un acto de corrupción para los propósitos de la presente Convención.

Aquel Estado parte que no haya tipificado el enriquecimiento ilícito brindará la asistencia y cooperación previstas en esta Convención, en relación con este delito, en la medida en que sus leyes lo permitan.”

Artículo XI - Desarrollo progresivo:

A los fines de impulsar el desarrollo y la armonización de las legislaciones nacionales y la consecución de los objetivos de esta

Convención, los Estados parte estiman conveniente y se obligan a considerar la tipificación en sus legislaciones de las siguientes conductas:

- El aprovechamiento indebido en beneficio propio o de un tercero, por parte de un funcionario público o una persona que ejerce funciones públicas, de cualquier tipo de información reservada o privilegiada de la cual ha tenido conocimiento en razón o con ocasión de la función desempeñada.
- El uso o aprovechamiento indebido en beneficio propio o de un tercero, por parte de un funcionario público o una persona que ejerce funciones públicas de cualquier tipo de bienes del Estado o de empresas o instituciones en que éste tenga parte, a los cuales ha tenido acceso en razón o con ocasión de la función desempeñada.
- Toda acción u omisión efectuada por cualquier persona que, por sí misma o por persona interpuesta o actuando como intermediaria, procure la adopción, por parte de la autoridad pública, de una decisión en virtud de la cual obtenga ilícitamente para sí o para otra persona, cualquier beneficio o provecho, haya o no detrimento del patrimonio del Estado.
- La desviación ajena a su objeto que, para beneficio propio o de terceros, hagan los funcionarios públicos, de bienes muebles o inmuebles, dinero o valores, pertenecientes al Estado, a un organismo descentralizado o a un particular, que los hubieran percibido por razón de su cargo, en administración, depósito o por otra causa.
- Entre aquellos Estados parte que hayan tipificado estos delitos, éstos serán considerados actos de corrupción para los propósitos de la presente Convención.
- Aquellos Estados parte que no hayan tipificado los delitos descritos en este artículo brindarán la asistencia y cooperación previstas en esta Convención en relación con ellos, en la medida en que sus leyes lo permitan.”

Artículo XII - Efectos sobre el patrimonio del Estado:

“Para la aplicación de esta Convención, no será necesario que los actos de corrupción descritos en la misma produzcan perjuicio patrimonial al Estado.”

Artículo XVI - Secreto Bancario:

- El Estado parte requerido no podrá negarse a proporcionar la asistencia solicitada por el Estado parte requirente amparándose en el secreto bancario. Este artículo será aplicado por el Estado parte requerido, de conformidad con su derecho interno, sus disposiciones de procedimiento o con los acuerdos bilaterales o multilaterales que lo vinculen con el Estado parte requirente.
- El Estado parte requirente se obliga a no utilizar las informaciones protegidas por el secreto bancario que reciba, para ningún fin distinto del proceso para el cual hayan sido solicitadas, salvo autorización del Estado parte requerido.”

#### **5.1.9. El principio de probidad**

La probidad pública, como concepto ético político se aplica a la conducta de los funcionarios y servidores públicos en general y se refiere a la integridad. En las sociedades democráticas, la probidad se extiende hacia el cumplimiento de las obligaciones y deberes propios del cargo y funciones públicas, es decir, implica responsabilidad en el ejercicio del cargo ejercida con honestidad.

La integridad además plantea fuertes exigencias en el recto cumplimiento de las normas que definen y regulan la actividad pública.

#### **5.1.10. El principio de transparencia**

La transparencia constituye un principio vinculado a la integridad, toda vez que en ausencia o deficiencia de disposiciones, mecanismos e instrumentos de control, garantiza la publicidad como característica fundamental de la transparencia así como la probidad al ser sometidos los actos públicos al control permanente de la ciudadanía, por consiguiente la consagración del Principio de Transparencia, inspirará la actividad jurisdiccional y administrativa, cuyos actos deben ser conocidos por los medios que la Ley establece.

La actividad administrativa y jurisdiccional, bajo los principios de probidad y transparencia, tendrá como consecuencia la responsabilidad pública, entendida como la cualidad de dar cuenta sobre el ejercicio de la función que le ha sido encomendada.

## **5.2. El sistema judicial anticorrupción**

La Dra. Inés Villa Bonilla se encargó de este tema en la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial. A continuación analizaremos lo fundamental de su aporte. Teniendo en consideración el carácter soterrado, pero sistémico de los actos de corrupción, sus ramificaciones al interior mismo de la estructura del Estado y la eventual implicancia de personas y redes influyentes en su perpetración, esas circunstancias determinaron la necesidad de asignar responsabilidades de investigación y procesamiento de los delitos de corrupción a órganos especializados, para investigar y procesar penalmente tales conductas delictivas.

Luego de la caída del Gobierno de Alberto Fujimori Fujimori, secundado por el Ex-Asesor Vladimiro Montesinos Torres, se presentaron las condiciones para emprender la lucha contra la corrupción, lo que constituía una de las principales exigencias de la ciudadanía. La magnitud de los ilícitos superó la imaginación y expectativa de la ciudadanía al descubrirse que al interior del régimen gubernamental referido, se había montado una organización delictiva que se valía de la estructura misma del Estado para ejecutar múltiples delitos, lo que obligó a las diferentes instituciones y autoridades encargadas de la fiscalización y el control tales como el Congreso de la República, la Contraloría General de la República, el Ministerio Público, La Procuraduría General, el Poder Judicial, entre otros, a unir esfuerzos en la lucha contra la corrupción, siendo una de las principales medidas la creación de las Fiscalías, Juzgados y Salas Especializadas, encargadas de la investigación y procesamiento de los principales implicados en estos delitos.

### **5.2.1. Salas y juzgados penales especiales**

Los órganos jurisdiccionales encargados de la investigación y juzgamiento de los delitos de corrupción se crearon y conformaron mediante la Resolución Administrativa N° 024-2001-CT-PJ, de fecha 31 de Enero 2001, norma a través de la cual se crearon 6 Juzgados Especializados en lo Penal. Asimismo se autorizó al Presidente de la Corte Superior de Justicia de Lima la conformación de una Sala Penal Especializada.

Por Resoluciones Administrativas números 047-2001-P-CSJL/PJ y 0088-2001-P-CSJL/PJ se designó a los 6 Jueces Penales Especiales y se conformó la Sala Penal Especializada siendo éstos organismos encargados de la investigación y juzgamiento de los procesos sobre corrupción.

Por Resolución Administrativa N° 022-2003-CSLI/PJ, se designó al Magistrado Coordinador de la Sala y Juzgados Penales Especiales del Distrito Judicial de Lima, funcionario que fue encargado de conducir y supervisar a los Magistrados en referencia así como viabilizar los mecanismos de control necesarios para un adecuado desarrollo laboral.

En el año 2010 existían ya tres Salas Penales Especializadas, lo que demuestra el crecimiento de la jurisdicción especial, a la cual se destinó el juzgamiento de los delitos vinculados a la administración pública.

### **5.2.2 Fiscalías anticorrupción**

La Fiscalía de la Nación, consciente de su rol de entidad encargada de ser titular de la acción penal, con la finalidad de conducir todos los esfuerzos que expresen el desarrollo del Principio Acusatorio, destinado a combatir la corrupción y a verificar que se sancione a los infractores, conformó un equipo de fiscales, encabezados por un Fiscal Superior Coordinador, del que formaron parte los Fiscales Provinciales Especializados Anticorrupción, un Fiscal Provincial Especializado en Derechos Humanos, otro en Lavado de Dinero, así como en el delito de Tráfico Ilícito de Drogas.

Esto se tradujo en el funcionamiento de los siguientes organismos del Ministerio Público: 1 Fiscalía Superior Especializada con 1 magistrado adjunto superior y 3 adjuntos provinciales, y 6 Fiscalías Penales Especializadas, con 24 magistrados adjuntos provinciales y 26 personas que realizaran funciones administrativas.

### **5.2.3. Requerimientos para la vigencia de la jurisdicción especial**

Para la eficacia de la lucha anticorrupción emprendida, era necesario contar, según la Dra. Villa Bonilla, además de los Juzgados, Salas y Fiscalía Anticorrupción con mecanismos integrales para combatir la corrupción en todos los frentes, con el fin de que este objetivo sea entendido e internalizado con la misma intensidad por la sociedad, para lo cual se requería:

Una modalidad de Defensa Institucional del Sistema Anticorrupción, a través de un Vocero Oficial de reconocida trayectoria jurídica, vinculado a la actividad académica, de manera tal que no pusiera en riesgo posibles adelantos de opinión, permitiendo con ello una relación más fluida con los medios de comunicación y una mejor comprensión de la actividad jurisdiccional pudiendo aclararse cualquier información distorsionada, mal entendida o percibida inadecuadamente en la sociedad.

Asimismo se necesitaba una explícita manifestación de voluntad política, esto es, el firme compromiso del Poder Ejecutivo, del Congreso de la República y demás instituciones para fortalecer el sistema anticorrupción, compromiso que comprendería además la no interferencia ni la actuación paralela durante el proceso judicial.

Otra tarea era la de configurar una alianza estratégica de todas las instituciones del Estado, entidades privadas, y de los organismos sociales y cívicos orientada a diseñar desde su ámbito mecanismos de colaboración con el sistema anticorrupción.

El fortalecimiento del sistema anticorrupción, suponía la conformación de órganos jurisdiccionales (Jueces, Jueces Superiores y Jueces de la Corte Suprema) especializados

e idóneos compuestos por magistrados dedicados a conocer exclusivamente procesos sobre corrupción, debiendo sus integrantes responder a un perfil de competencia profesional y a una trayectoria ética intachable puesto que representarían la imagen del Poder Judicial ante el entorno social.

Dada la complejidad del trabajo judicial anticorrupción se requería uniformidad de criterios en las decisiones judiciales, de suerte que funcionara como un sistema coherente e integrado. Asimismo, este sistema debería estar en capacidad de contratar servicios de asesores expertos en temas complejos y relevantes para un trabajo jurisdiccional integral (auditores, contadores, por ejemplo) así como contar con Peritos dependientes del Poder Judicial que contaran con el financiamiento adecuado para viabilizar dichos fines.

Era necesario el incremento del Personal de Auxilio Jurisdiccional (Especialistas Legales, Asistentes de Relatoría y Secretaría, Digitadores, Expertos en Informática *Software* y *Hardware*) así como la implementación de mecanismos de interconexión con los sistemas informáticos de los Registros Públicos en general, de modo tal que se accediera con facilidades a la información sobre transferencia de bienes y constitución de empresas que pudieran realizar los investigados.

Otra necesidad era la renovación de los equipos técnicos (computadoras de última generación, impresoras láser, fotocopiadoras, scanner, equipos de audio y video, grabadora; quemadores de CD, lectores de CD, proyectores, vehículos nuevos, software especializado para la labor jurisdiccional anticorrupción —base de datos—; internet; útiles de oficina; servicio de apoyo técnico).

Otra propuesta fue la descentralización de las Unidades Ejecutoras de Gastos, de modo tal que permita la satisfacción inmediata de los requerimientos para una prestación efectiva del servicio de justicia (calendarización, control patrimonial, fiscalización de gastos con auditoría interna y externa).



Dentro del diseño estratégico institucional era necesario optar por la permanencia de los órganos jurisdiccionales anticorrupción, con una visión de mediano y largo plazo, que garantizara el perfeccionamiento de la experiencia ganada y la voluntad política de todas las instituciones involucradas, para la continuidad de la lucha contra la corrupción. Era necesario asimismo un régimen de protección y de incentivos al magistrado anticorrupción así como al personal administrativo y jurisdiccional.

Las autoridades de gobierno, gestión y administración del Poder Judicial, deberían prever y proveer de sedes judiciales habilitadas para la investigación y juzgamiento de estos delitos, en coordinación con el Poder Ejecutivo y Legislativo, a efectos de llevar a cabo las diligencias judiciales, respetando los derechos fundamentales de los procesados así como los estándares internacionales de independencia, imparcialidad y debido proceso, en el ejercicio de sus atribuciones.

A nuestro juicio esas expectativas han sido satisfechas sólo parcialmente y tal vez lo más importante es el mantenimiento de la jurisdicción especial con un soporte de magistrados y fiscales especializado en el tratamiento de los delitos vinculados a la corrupción.

### **5.3. Diagnóstico de la corrupción**

Este aspecto fue sistematizado por la Dra. Sara Taipe Chávez y otros miembros de la Comisión. Sus contenidos, en lo fundamental son los siguientes. En primer lugar, resulta difícil arribar a una definición unánime respecto del concepto de corrupción, sus manifestaciones y ámbitos de desenvolvimiento son amplios y diversos, casi tan heterogéneos como conceptos existen.

En segundo lugar, las palabras “corromper” y “corrupción” poseen una connotación significativa moral. La primera significa tanto echar a perder, depravar, como sobornar a un funcionario público con dádivas o de otra manera. Corrupción es la acción y efecto

de corromper o corromperse, así como el vicio o abuso introducido en las cosas no materiales<sup>134</sup>.

Finalmente, es posible identificar una serie de elementos esenciales, o más bien básicos, que permiten una aproximación al contenido de lo que se entiende por corrupción. Así pueden distinguirse cuatro elementos que caracterizan a la corrupción:

- a) **Ilegalidad:** Toda acción corrupta consiste en la trasgresión de una norma.
- b) **Interés privado:** El acto de corrupción se realiza para la obtención de un beneficio privado.
- iii) **Acto de función:** Surge dentro del ejercicio de una función asignada.
- c) **Encubrimiento:** El individuo corrupto intenta siempre encubrir activamente su comportamiento.

El aspecto medular de esta conducta radica en que el agente realiza la acción corrupta ejerciendo la función que le compete.

### 5.3.1. Definición de corrupción

Una definición integrativa de las características de corrupción antes descritas, es entenderla como una manipulación o trasgresión encubierta de las normas que rigen una organización racional, con vistas a lograr, un beneficio privado.

Al respecto el estudioso José Hurtado Pozo señala que lo que es decisivo para caracterizar la corrupción es la valoración que permite considerar que la actuación o la intervención del Estado no es conforme, ni en el fondo ni en la forma, a las normas establecidas previamente y de acuerdo a las vías regulares<sup>135</sup>.

### 5.3.2. Clases de corrupción

---

<sup>134</sup> ROJAS VARGAS, FIDEL. Op. Cit. En nota 2, Pág. 356

Para comprender en toda su magnitud, cuales son los tipos de corrupción es necesario determinar primero, cuales son las posibles causas y clases de corrupción. Así, si por causas se pueden entender el factor o factores que determinan las conductas corruptas, estas pueden ser próximas o lejanas o remotas. Según ello, tenemos causas morales, causas jurídicas, causas económicas y causas políticas.

Por otro lado, entre las clases de corrupción tenemos que ésta por su naturaleza puede ser política, administrativo burocrática, individual, institucional o sistémica.

- a) **Por su naturaleza: política, administrativo-burocrática.** En la corrupción política, están envueltos quienes formulan políticas y toman decisiones (congresistas, ministros, altos funcionarios, Presidente y otros). En esos casos las leyes y decisiones de gobierno se toman para beneficiar a determinados grupos, ya sea bajo la forma de sobornos o apropiación de fondos públicos. La corrupción política puede ser ocasional e implicar sólo a algunas autoridades o políticos, que individualmente utilizan su poder e influencia para aprobar normas y obtener ventajas. El grado extremo de este tipo de corrupción ocurre cuando entre los involucrados se encuentran las más altas autoridades del país, quienes actúan de manera concertada en una red de corrupción. En estas situaciones se habla de “corrupción sistémica”. Es frecuente que los actos corruptos cometidos en un ambiente de corrupción sistémica no sean estrictamente ilegales, dado que el marco jurídico puede haberse diseñado especialmente para permitirlos.

La **corrupción administrativa** afecta los niveles intermedios y bajos de las instancias públicas, en la ejecución de las normas y en el trato con los ciudadanos. La corrupción administrativa puede ser “menor” o “mayor”.

La primera consiste en los pagos “en la calle o ventanilla” para lograr favores pequeños de funcionarios públicos de bajo nivel. Ejemplos de ello son los sobornos a los auxiliares jurisdiccionales del Poder Judicial para conseguir

“favores judiciales” tales como la elevación del expediente a segundo grado, la expedición de partes registrales, la realización de una diligencia fuera del Juzgado, la “información de primera mano” de las decisiones jurisdiccionales, entre otras conductas.

La corrupción administrativa “mayor” ocurre cuando los funcionarios obtienen altos ingresos por el uso de su poder discrecional en la aplicación de políticas. Esto es común cuando las políticas consisten en la distribución de beneficios preferenciales que afectan directamente la rentabilidad de las actividades económicas. Según los especialistas, la corrupción administrativa y la corrupción política menor pueden ser prevenidas y perseguidas siempre que exista voluntad política y la capacidad para implementar las normas necesarias.

La experiencia internacional demuestra que la corrupción puede ser combatida con éxito con instrumentos tales como sistemas de control y supervisión, desregulación, normas adecuadas de sanción y reformas institucionales dirigidas a fortalecer el Poder Judicial.

Cuando se trata de la corrupción política sistémica mayor, estas estrategias son insuficientes. Se trata de un problema más complejo que requiere, además, de esfuerzos nacionales de largo plazo orientados a rediseñar la relación entre el Estado y la sociedad, en donde se discuta y se obtengan consensos acerca de los parámetros éticos exigibles a funcionarios públicos, autoridades, congresistas y partidos políticos.

**b) Por su grado de desarrollo: individual y directa, e institucional o sistémica.**

Se habla de corrupción directa, cuando en los comportamientos concretos e individuales, los autores, las víctimas, el objeto y los móviles pueden ser identificados o determinados claramente.<sup>136</sup> Se afirma la existencia de corrupción

---

<sup>136</sup>

Dichos comportamientos están frecuentemente tipificados como delitos o faltas y los responsables deben ser, en principio, objeto de procesos penales. Esta percepción directa y personal de la corrupción es posible, sobre todo, en el nivel inferior

sistémica cuando ésta se encuentra generalizada y se manifiesta en múltiples esferas.<sup>137</sup> Este fenómeno resulta de una ausencia de valores o de su violación frecuente; vale decir, de una anomia social. Estos dos elementos (actuación irregular y anomia) se influyen y refuerzan recíprocamente.

Este tipo de corrupción se caracteriza por su naturaleza oculta o disimulada y forma parte de la estructura institucional. Es difícil establecer un vínculo entre las causas y los efectos y hacer una diferenciación entre lo correcto e incorrecto, lo moral y lo inmoral. Dicha corrupción es percibida, por ejemplo, cuando desde la perspectiva estructural global, se constata que determinados mecanismos del Estado no funcionan correctamente, sin que se llegue a precisar la causa o a individualizar a los responsables.

### 5.3.3. Tipos de corrupción

Los tipos de corrupción, atendiendo a los alcances de la misma, son: pequeña corrupción, corrupción mediana o rutinaria y corrupción grave.

En el ámbito de la **corrupción grave** se pueden identificar actos de corrupción cuya importancia se determina a partir de la relevancia del sujeto que los realiza. Como hemos precisado, tal tipo de corrupción importa la realización de actos de corrupción organizados y sistematizados, que forman una red compuesta por un conjunto de instituciones dentro de las cuales los actos de corrupción son encubiertos y organizados. En muchos casos se encuentran involucradas las autoridades encargadas de la dirección de los organismos del Estado.

---

o intermedio de la jerarquía administrativa. Esto se debe a que la tarea de los funcionarios y servidores en este nivel consiste básicamente en ejecutar las decisiones tomadas por los altos funcionarios.

<sup>137</sup> La corrupción institucional o sistémica se plasma, primero, cuando la distorsión significativa que existe entre la sociedad que formula exigencias y el Estado que no puede y no quiere responder convenientemente a las mismas, se exagera. Se señala que esta situación se debe a la actuación de agentes no identificados, cuyo objetivo es desnaturalizar o perturbar el funcionamiento de los órganos del Estado. Este se ve debilitado y deviene en ineficaz.

Si enfocamos tal fenómeno en el ámbito público, y de manera más específica, en el Poder Judicial, podremos identificar cuáles son los problemas que genera la corrupción sistémica. Este tipo de fenómeno puede expresarse en dos niveles: **macro y micro corrupción**. En el primer nivel tenemos factores de: riesgo personal, falta de recursos, investigación imposibilitada, control de redes, dinero fácil/ no mercado, legislación defectuosa, partidos en contra, jerarquía judicial.

Por otro lado, al analizar la corrupción sistémica a nivel micro, nos enfrentamos a los siguientes problemas: organización ineficaz, precariedad del empleo, desprecio a la ley, amiguismo, delegaciones, abogados corruptores, silencio, jerarquía partidista. El remedio para la corrupción sistémica constituye el enfrentamiento a los problemas micro y macro conjuntamente.

La **pequeña corrupción** importa el desenvolvimiento de actos de corrupción por parte de actores inferiores en la jerarquía en la administración de justicia. Las razones pueden ser diversas, pero lo resaltante aquí, es que este tipo de corrupción es fácilmente identificada.

La **corrupción mediana o rutinaria** puede participar de algunas características de la pequeña corrupción; sin embargo, esta se diferencia por los actores que la cometen, pues están constituidos por funcionarios de rango intermedio. Además, este tipo de corrupción se basa en desvirtuar las decisiones o cambiar la correcta interpretación de las decisiones ya tomadas por órganos o funcionarios de rango y jerarquía superior.

Otra determinación de los tipos de corrupción lo podemos entender de tres formas bien definidas, las mismas que en esencia no varían de la clasificación anterior. Estas pueden referirse al número de personas que participen, individual o con pluralidad de personas, la corrupción política, corrupción negra, gris y blanca<sup>138</sup>.

---

<sup>138</sup> MALENA SEÑA, F. JORGE. *La corrupción: Aspectos éticos, económicos, políticos y jurídicos*. Editorial Gedisa Barcelona 2002, Páginas 35, 36 y 37.

#### **5.3.4. La corrupción como fenómeno heredado**

La corrupción, como todo fenómeno social, no puede ser comprendida sin considerar la perspectiva histórica. En particular, el origen y la evolución del Estado. Un caso notorio de corrupción institucionalizada es el de la administración de justicia. Todo empleado, funcionario o juez es considerado susceptible de ser sobornado. Cuando la cultura de la corrupción es hegemónica, a todo procedimiento o decisión se le atribuye un precio determinado.

En las zonas rurales, la administración de justicia está estrechamente ligada al poder local y se asume la existencia del soborno como modalidad de acceso a la justicia. En la administración de justicia, no se distinguen claramente los pagos ilícitos de los que no lo son. El abogado es un intermediario necesario para encontrar una “solución” y en su práctica está institucionalizado el pago a los magistrados y auxiliares de justicia. Así también, los peritos son pagados por las partes interesadas ya que el Estado no tiene medios para hacerlo y de este modo se desnaturaliza una opinión que sólo debe ser tributaria de su experticia y no de ningún pago que cuestione su imparcialidad.

La descomposición moral de la policía es probablemente uno de los hechos que más ha marcado la conciencia social. Actualmente, la población tiene la sensación de que la policía no cumple su función de proteger a las personas, los bienes y la seguridad pública. En efecto, no solamente ésta es ineficaz, sino que sus miembros son con frecuencia autores de delitos graves (tráfico de drogas, robos, secuestros, chantajes, lesiones, homicidios, etcétera). Es frecuente, por ejemplo, que los campesinos y comerciantes paguen gratificaciones a los policías para asegurar su protección o evitar amenazas. Estas circunstancias van construyendo un imaginario social desde los sectores subalternos de que “la justicia se compra” y no es equitativa.

La crisis económica, el tráfico de drogas y el terrorismo han agravado la situación. Los bajos sueldos favorecen la corrupción, no sólo de los agentes o de los subalternos, sino también de los mandos superiores. El ejemplo más claro es el de la colusión de oficiales

de alta graduación con malhechores y traficantes de drogas. Estos han logrado infiltrar a la policía así como a otros sectores del Estado.

En el Perú la injerencia política en el sistema judicial ha sido regla histórica. Aún en tiempos de democracia, porque si bien durante los años del régimen de Fujimori y Montesinos el control político alcanzó su clímax, en los regímenes democráticos también se peca aún de niveles de abdicación y corrupción.<sup>139</sup>

Nadie podrá jamás olvidar los sobornos registrados en video grabaciones. No se trataron de intentos rutinarios de entes individuales que buscaban ejercer influencia sobre un contrato gubernamental o un proceso de privatización de activos. Un corruptor privado generalmente no registra sus actos de soborno en video. Más bien, estos eran actos de un miembro del Poder Ejecutivo cuyo propósito era socavar la independencia del Poder Legislativo para ganar su apoyo y conservar un registro de estos actos como una forma de chantaje. Los participantes corruptos, ubicados en ambos lados de estas transacciones, eran todos funcionarios públicos. Otros actos de corrupción involucraron pagos a los medios de comunicación a cambio de publicaciones favorables -la cara inversa de los intentos desembozados de acallar las voces disidentes.

Además, algunos miembros del Poder Judicial fueron intimidados o persuadidos para que respaldaran las acciones del Ejecutivo. Estos escándalos reflejaron debilidades específicas de los partidos políticos, de las instituciones legislativas y judiciales y de los medios de comunicación. Sin embargo, parecen haber sido posibilitados por una situación generalizada en la que la corrupción se había convertido en endémica en algunas áreas del quehacer público.

---

<sup>139</sup> Si bien es cierto estamos viviendo un presente que intenta superar la tradición de sumisión, impunidad y corrupción precedente en los tiempos de la dictadura; sin embargo, no se debe olvidar el “pasado”, el que es calificado como el peor de nuestra historia. Así se precisa en el: “Epílogo del deterioro social del Perú durante los últimos cincuenta años, caracterizado por la pérdida de principios, que determinó, que las personas, actuaran buscando únicamente controlar los poderes, satisfacer sus propias ansias de poder”. Al respecto el Dr. Javier de Belaúnde nos dice: “Un Poder Judicial que fue instrumentalizado como un elemento de impunidad y de persecución, y que en términos de sumisión al poder político, llegó a los extremos más grandes en la historia del Perú”. El Dr. Luís Pásara resalta el carácter orgánico de lo ocurrido al señalar que “Con la cultura de Fujimori, a partir de 1992, el tema de la independencia fue pervertido más allá de donde podía dar la imaginación”.



Esta es la corrupción que hemos heredado. Es necesario realizar reformas. Estas deben enfrentar, no sólo los ejemplos específicos de corrupción hechos públicos durante el debate público, sino también el problema fundamental de las relaciones entre el Estado y la sociedad, entre los poderes determinados y el público.

Lo expuesto nos permite precisar que la corrupción es un fenómeno social de orden político y económico. La solución es por tanto de orden político y social como de carácter cultural, educativo y ético. En democracia, ya en la administración gubernamental del Presidente Alan García, fue de público conocimiento el caso de los petroaudios, bastante emblemático sobre cómo la cultura del tráfico de influencias y del soborno existieron arraigadas en los más altos niveles del poder.

### **5.3.5. Cultura de la corrupción o socialización de antivalores**

De acuerdo al análisis de la Comisión de Reestructuración del Poder Judicial la cultura de la corrupción tiene diversos significados, se aplica a gente diferente en circunstancias heterogéneas. Para unos los réditos de esta perversión se presentan como la oportunidad de su vida; otros la ven como el medio justo para lograr el fin que persiguen. Unos buscan la gratificación por el favor y otros el favor por la gratificación. El balance perfecto. Para otros, los muchos, el significado es despreciable. El ruborizarnos por lo sucedido en nuestro país en la década del 90 hacia adelante no nos exime de complicidad.

Todos somos culpables de una forma u otra, ya sea por haber omitido o por involucrarnos pensando que no se causaría daño a nadie sin evaluar los graves efectos para nuestra viabilidad como país que la corrupción acarrea. El corrupto se encubre o guarnece en ideas comunes como la de que “todo hombre tiene un precio”, o “todos los gobiernos roban”. El corrupto es un individualista que actúa amparado en el silencio de unos y con el concurso de otros. Se podrá decir y escribir mucho sobre este tema, pero todo nos llevará a un punto: es imposible eliminar totalmente la corrupción. Quien

piense lo contrario, es decir, que es posible erradicar este flagelo, debe tener también la cura del cáncer.

Es imposible la erradicación absoluta de este cáncer social pero se puede lograr un descenso significativo de este mal social. Una cosa es eliminar la corrupción y otra es combatirla. Se ha combatido por años la violencia, la droga, el terrorismo, la esclavitud, el tráfico de armas, la prostitución infantil. Sin embargo, ahí están. Es cierto que nos alegraría vivir en un país sin mácula pero ¿existe alguno? ¿Hay alguna Institución que sea químicamente pura? Sin embargo, qué duda cabe, podemos disminuir significativamente la tasa de corrupción e imponer en nuestras instituciones una cultura ética hegemónica.

La Comisión señalaba que si existe corrupción es porque quienes están llamados a combatirla la toleran, ya sea accediendo o participando en ella. Las denuncias no se dan porque no hay una fuerte correlación entre denuncia y sanción. No hay confianza ni seguridad. Todos esperamos resultados, por pequeños que sean. La fórmula ideal es atreverse a denunciar; así los corruptos entrarán en veda por miedo al escarnio de ser descubiertos. O al menos no serán tan descarados. Cómo denunciar un acto de corrupción sin morir en el intento, he allí el detalle.

La recompensa no sirve de nada, ni resguarda a nadie. Hoy, en las actuales circunstancias, se debe dejar claro que aquel que denuncia no es por resentimiento o por ajustar cuentas, porque a él fue el que menos le tocó. Es tan grave el asunto que puede ser sospechoso y peligroso que detrás de una denuncia haya una venganza. Acabamos de pasar un periodo que la corrupción en nuestro país era moneda corriente, y a nadie le extrañaban los desmanes que día a día sucedían. La corrupción se ajusta a la persona, no al sistema, por eso es que estamos en tal situación.

Un sistema que se precie de democrático no puede negar una gran verdad: defender la democracia sugiere apertura, diálogo, consenso, porque de eso se trata. Mientras haya más transparencia habrá menos corrupción. Sin embargo, es de precisar que en

democracia también hay corrupción, así como cuando se vive en dictadura; en ésta última se salpica a mucha gente y en la otra solo uno decide a quién salpicar. Hemos precisado que la palabra "corrupción" significa echar a perder, depravar, dañar, podrir, estragar, viciar, pervertir, sobornar y cohechar a un funcionario, a un congresista, a un juez o a cualquier persona con dádivas o de otra manera.

Si nos atenemos al estricto sentido de la palabra, empleándola para analizar situaciones internas y externas, la corrupción representa, en mayor o menor grado, algo generalizado en la mayoría de las personas, quienes se trastornan de este modo debido a influencias ambientales negativas. Hay que aceptar que todo individuo, cuya propia naturaleza ha sido alienada por aprendizaje o información no significativa, experimenta un tremendo deterioro, corrupción, de las facultades más preciosas inherentes a la real condición humana: la conciencia, la solidaridad, la fraternidad. Esto constituye lo esencial del problema moral de la humanidad; la pérdida de la esencia íntima de aquello que hace realmente humano a la persona a diferencia de los animales.

Lo más grave que puede ocurrir en una sociedad, desde el punto de vista moral, es el acostumbrarse paulatinamente a conductas progresivamente más reprobables, ya que en un momento dado se convierten en algo tan común y habitual que a nadie extraña, es lo que importa la cultura de la corrupción.

La condición que —en este momento estimamos normal— puede corresponder inadvertidamente a un nivel avanzado de degeneración, atrofia de las cualidades superiores de la persona, constituyendo la falta de ética solo una consecuencia lógica de una conciencia hipertrofiada. La depravación es normal en los débiles de carácter que no poseen la fuerza necesaria para resistirse a las influencias corruptoras, ni el temple necesario para inyectar y realizar valores superiores. Frente a la creencia popular que sostiene que "ser honrado no es rentable", y que el mundo es de los listos, de los aprovechados, de los ventajistas y de los amigos de lo ajeno, la comisión señalaba que la moral se asienta sobre premisas científicas y no únicamente sobre bases ideológicas o teológicas, que desde siempre le han servido de apoyo; y sin necesidad de miedos ni de

fe, precisa ya la utilidad de cumplir con este orden eterno de las cosas es la constitución de un ordenamiento democrático basado en la justicia, en los valores y en la equidad.

### **5.3.6. Actores de la corrupción**

Asimismo se precisaba que no cabía duda de la extensión del fenómeno de la corrupción. Este es amplio y se manifiesta en los más variados niveles, por lo tanto, la determinación específica de los actores de la corrupción sólo es posible en la medida que se determine el ámbito en que se desarrolla tal fenómeno. Así, al restringir el escenario del fenómeno de la corrupción, será posible determinar con mayor precisión a los actores que se desenvuelven dentro. Dejaban constancia que su objeto era la manifestación de actividades de corrupción al interior de la judicatura y del servicio de justicia en general.

Un primer intento de determinación de los actores de la corrupción, en este ámbito, importará centrar la atención en los funcionarios públicos que se desenvuelven en el sistema que conforma el servicio de justicia: Fiscales, Jueces y auxiliares jurisdiccionales. Son ellos quienes se encuentran atrapados en el ojo de una tormenta que si bien existe (es indudable el protagonismo de algunos malos elementos que ostentando dichos cargos incurren en actos de corrupción) es más restringido de lo que aparece, y esta deformación en el imaginario social se produce porque la opinión pública tiende a centrar como agentes de la corrupción, únicamente, a los sujetos antes citados.

Sin embargo, una de las tantas conclusiones arribadas luego del análisis del fenómeno de la corrupción es que se manifiesta a partir de actos que distan de ser unipersonales, importan actos de distorsión de una función pública con el fin de obtener un beneficio. Es verdad que para ello se necesita de la participación del funcionario público; sin embargo, la distorsión de la función encomendada se realiza, también, para lograr obtener un beneficio a favor de un tercero.

Es decir, el funcionario público obtiene un beneficio a cambio de beneficiar ilícitamente a otros sujetos. Es por ello que la participación de actores ajenos al Poder Judicial es un elemento a tomar en cuenta. Entre éstos, tiene especial importancia la reflexión del rol de los abogados para la vigencia de la cultura de la corrupción. Así pues, los actores de la corrupción dentro del ámbito público judicial, se encuentran tanto dentro como fuera del sistema de Justicia. He ahí el drama de su determinación.

Los principales protagonistas de la corrupción, según las Cortes Superiores de Justicia del país son los siguientes: magistrados, auxiliares de justicia, personal administrativo, órganos de auxilio judicial (peritos, policía nacional, martilleros), grandes estudios de abogados, abogados de la actividad pública, abogados independientes, usuarios, intermediarios, por vínculo social (amistades), por vínculo familiar (parientes), pseudotramitadores; tinterillos.

La principal distinción entre dichos grupos no se encuentra sólo en el ámbito en el que se desenvuelven, sino además en la dificultad de detectar las actividades que realizan. Así pues, resulta más fácil la detección de actos de corrupción de los que se encuentran dentro del sistema. Es difícil enterarse que un abogado ha sido procesado por actos de corrupción. Por lo tanto, si bien deben mantenerse los esfuerzos por combatir los actos de corrupción de los actores que se encuentran dentro del sistema, no hay que centrar y limitar la atención únicamente en estos. Los mecanismos de control deben promover la detección de los sujetos que se encuentran fuera del sistema de justicia, pero que son actores fundamentales que participan activamente en la corrupción.

### **5.3.7. Medios de la corrupción**

Según la Comisión entre estos se encuentran los siguientes:

- a) **Soborno:** Es el pago en dinero o a través de otro medio que se entrega o que es tomado en una relación de corrupción. El soborno es usualmente pagado al funcionario que puede hacer contratos en nombre del Estado o distribuir de

cualquier manera beneficios a empresas, individuos, empresarios y clientes. En esta categoría entran las comisiones o “coimas” que reciben los funcionarios que adquieren bienes y servicios para el Estado o las sumas que se apropian gracias a la sub-facturación.

- b) **Apropiación o desvío de fondos públicos:** Es el robo de recursos por parte de las personas encargadas de administrarlos. Algunos lo consideran técnicamente como robo, pero es mejor incluir esta figura dentro de la conceptualización de corrupción por el contexto en el que tiene lugar (en esferas institucionales muy cerradas, difícilmente detectadas por la opinión pública).
- c) **Fraude:** Consiste en la manipulación o distorsión de la información y de los hechos por parte de funcionarios públicos que actúan entre políticos y ciudadanos, buscando un beneficio propio. La gama de conductas incluidas en esta modalidad va desde el tráfico de información privilegiada hasta el acuerdo de los políticos y funcionarios públicos por “cerrar los ojos” ante delitos económicos.
- d) **Extorsión:** Es la conducta que busca obtener dinero y otros recursos extrayéndolos por coerción, violencia o amenaza de uso de la fuerza. Generalmente son las mafias criminales quienes lo perpetran, pero también es posible que practiquen esta violenta modalidad de corrupción quienes detentan el poder en el mismo Estado, a través de los servicios de seguridad y grupos paramilitares.
- e) **Favoritismo:** Es la tendencia natural a favorecer amigos, familiares o personas cercanas, y consiste en la distribución preferencial de recursos públicos con criterios distintos al bien común. Es favoritismo el nombramiento en un puesto público de personas relacionadas sin considerar sus méritos o la promoción de unos servidores en desmedro de otros sin estar basada en criterios de carrera o en supuestos meritocráticos.

### 5.3.8. Mecanismos de corrupción en el sistema judicial

En la actividad administrativa y jurisdiccional que desarrolla el Poder Judicial, se presentan y/o pueden presentarse los siguientes mecanismos de corrupción, según la Comisión:

En primer lugar, tenemos **el requerimiento o la aceptación**, directa o indirectamente, por un magistrado, auxiliar jurisdiccional, funcionario o servidor administrativo que preste servicios en el Poder Judicial, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para si mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto debido o indebido en el ejercicio de sus funciones.

En segundo lugar, está **el ofrecimiento y el otorgamiento**, directo o indirecto a un magistrado, auxiliar jurisdiccional, funcionario o servidor administrativo que preste servicios en el Poder Judicial, de cualquier objeto de valor pecuniario u otros beneficios como dádivas, favores, promesas o ventajas para si mismo o para otra persona o entidad a cambio de la realización u omisión de cualquier acto debido o indebido en el ejercicio de sus funciones.

Cabe destacar, que dentro de los dos supuestos precedentes, se presentan ante el Poder Judicial las siguientes prácticas de corrupción<sup>140</sup>:

- a) Requerimientos personales o en beneficio de familiares condicionados a favorecimientos jurisdiccionales o administrativos.
- b) Regalos de papel, tóner, tinta, para ganar acercamientos y comprometer a los operadores para el apoyo en casos futuros.

---

<sup>140</sup> Es menester señalar que los casos referidos no excluyen otras prácticas contenidas en los dos supuestos generales anotados.

- c) Invitaciones a almuerzos, envío de gaseosas, galletas, golosinas, a personal jurisdiccional so pretexto de agradecimiento, para ganar acercamientos y comprometerlos en casos determinados.
- d) Requerimientos sexuales para otorgar favorecimientos jurisdiccionales o administrativos.
- e) Permisibilidad de homenajes, agasajos y almuerzos de los litigantes o abogados para Magistrados y/o Servidores Judiciales, así como de abastecedores y demás clientes externos para los Funcionarios y/o Servidores Administrativos, generando compromisos en sus futuras actuaciones.
- f) Pagos indebidos a través de vehículos, menaje doméstico, pasajes para viajes, entre otros.
- g) Pagos encubiertos en dependencias públicas y privadas.

En tercer lugar, tenemos **la infidencia**, esto es, el uso o aprovechamiento indebido en beneficio propio o de un tercero, por parte de un magistrado, auxiliar jurisdiccional, funcionario o servidor administrativo que preste servicios en el Poder Judicial, de cualquier tipo de información reservada o privilegiada de la cual ha tenido conocimiento en razón o con ocasión de la función que desempeña.

Cabe destacar que dentro del supuesto general, se presentan en el Poder Judicial las siguientes modalidades de corrupción<sup>141</sup>:

- a) Adelanto de información no publicitada oficialmente a través de la notificación, en la forma prevista por nuestro ordenamiento procesal, esto es, la comunicación

---

<sup>141</sup> Resulta necesario significar que los casos señalados no excluyen otras prácticas contenidas en este rubro.



antelada de información reservada o no, por el trato directo o por medio del uso de Celulares e internet u otros medios.

- b) La entrega u obtención de información reservada y/o privilegiada a los medios de comunicación antes de su publicidad legal.

En cuarto lugar, existe **el enriquecimiento ilícito**, el cual se presenta cuando un magistrado, auxiliar jurisdiccional, funcionario o servidor administrativo que preste servicios en el Poder Judicial, incrementa con exceso significativo su patrimonio respecto de sus ingresos legítimos, tanto personales como los que sean parte de la sociedad de gananciales constituida con su cónyuge, y que no pueda razonablemente ser justificado por éste.

También está **el tráfico de influencias**, el mismo que se da cuando cualquier persona o grupo de personas, ya sea uno o varios justiciables, abogados, intermediarios (tramitadores, tinterillos), magistrados, funcionarios, servidores (jurisdiccionales o administrativos), invocando influencias reales o simuladas; recibe, hace dar o prometer, para sí o para un tercero, donativo o promesa o cualquier otra ventaja, con el ofrecimiento de interceder ante un Magistrado, auxiliar jurisdiccional, funcionario o servidor administrativo que preste servicios en el Poder Judicial, que esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo.

Dentro del supuesto anotado, se presentan en el Poder Judicial las siguientes posibilidades de corrupción: entre servidores, entre magistrados, entre magistrados y servidores, entre abogados y magistrados, entre abogados y servidores, entre intermediarios (amigos, familiares, tramitadores, tinterillos) y magistrados, auxiliares jurisdiccionales, funcionarios y/o servidores administrativos, presión política, económica y mediática, lobbies o grupos de poder que actúan al margen de la ley para favorecer a

uno de los justiciables, redes ilícitas clandestinas al interior del sistema de justicia conformadas por magistrados, servidores judiciales, policías y vigilantes, entre otros.<sup>142</sup>

Asimismo, está el fenómeno que se conoce como **la abdicación**. Este es la renuncia tácita de los magistrados, auxiliares jurisdiccionales, funcionarios o servidores administrativos que presten servicios en el Poder Judicial, a los deberes de función que les imponen la Constitución y la Ley, con fines ajenos, poniéndolos indebidamente al servicio de terceros, del poder político, económico (lobbies o grupos de poder) y mediático. Dentro de dichos actos de corrupción se presentan las siguientes posibilidades<sup>143</sup>:

- a) Cuando se cede ante la influencia o presión política, económica (lobbies o grupos de poder) y/o mediática.
- b) Cuando sin influencia o presión, por su propia voluntad, el agente depone sus deberes de función poniéndose indebidamente al servicio de terceros, del poder político, económico (lobbies o grupos de poder) y/o mediático.
- c) Cuando el magistrado, auxiliar jurisdiccional, funcionario o servidor administrativo que presta servicios en el Poder Judicial, permite que sus decisiones administrativas y/o jurisdiccionales, se elaboren en sedes distintas a las dependencias de su cargo.
- d) Parcialización manifiesta, que se presenta cuando los Jueces o servidores se reúnen con las partes, sus representantes y/o abogados, en los domicilios de éstos o en otros lugares públicos o privados, en pleno curso de sus procesos.

Asimismo, está **la sustracción definitiva o temporal de expedientes**, que no es sino otra modalidad de corrupción es la “pérdida” de expedientes, que en muchos casos

---

<sup>142</sup> Los casos especiales señalados, no excluyen otras prácticas o posibilidades.

<sup>143</sup> Estas formas de corrupción, no excluyen otras prácticas o posibilidades contenidas en el supuesto principal.

responde a la sustracción definitiva de procesos; y, una última modalidad es la sustracción temporal del Expediente en vísperas de diligencias, básicamente de remates, sacándolo del Archivo de un Juzgado para trasladarlo a otro, con lo cual se logra frustrar las diligencias.

De otro lado, tenemos **la pérdida de consignaciones y valores (títulos valores, entre otros)**. Reconocido es que en muchos procesos judiciales se incorporan Títulos Valores tales como: Letras de Cambio, Pagarés, Cheques, entre otros, con el objeto de cobrar acreencias o saldo deudor, por lo que en algunos casos esos valores son hurtados, los mismos que dan lugar a la ejecución, con la finalidad de frustrar el cobro o dilatar el proceso. Asimismo, se presenta la sustracción de las consignaciones efectuadas con ocasión de los procesos judiciales, conducta que generalmente se desarrolla a través de una red de corrupción que va desde el que sustrae el depósito judicial, el que falsifica las firmas y sellos oficiales, el que cobra y el mal empleado del Banco de la Nación que lo abona.

No debe descartarse el **litigio encubierto de magistrados o servidores judiciales en concierto con estudios de abogados**. Dentro de las modalidades de corrupción se presenta la posibilidad que un magistrado o servidor judicial preste servicios de asesoría y/o patrocinio, aprovechando su posición privilegiada dentro del Poder Judicial en contubernio con abogados y/o estudios de abogados que autorizan los escritos y que en algunos casos brindan sus oficinas para dicha conducta indebida.

Otro fenómeno que debe tenerse en consideración es el **litigio directo o indirecto de abogados familiares ante el órgano jurisdiccional a cargo de un pariente**. Otra forma de corrupción es el litigio por parte de abogados inescrupulosos que no obstante tener pleno conocimiento que la causa que asisten gira ante el órgano jurisdiccional a cargo de un magistrado familiar suyo, continúan asesorando este ya sea directamente o a través de otro mal profesional del derecho, con el objeto de encubrir su posición privilegiada dentro del mismo, con asesoramiento o indiferencia irresponsable del magistrado a cargo

de los autos, cuya actitud incentiva la continuidad de dicha práctica irregular, generando el desprestigio de la Judicatura, poniendo además en tela de juicio a la Institución.

Asimismo, debe señalarse **la falta de políticas laborales claras como escenario que posibilita la corrupción**. Existe un caos laboral debido a la falta de políticas laborales, que genera un trato desigual, descontento y falta de motivación del personal que repercute de manera negativa en la prestación del servicio de justicia, lo que va contribuyendo al trabajo ineficiente y sin motivación, a la generación de corrupción y a su impunidad. Las modalidades de corrupción que se presentan son las siguientes<sup>144</sup>:

- a) La falta de una política de selección y nombramiento facilita la corrupción a través de la incorporación de personal sin requisitos mínimos para el cargo, el nepotismo directo o encubierto, esto es, que se permite el ingreso irregular de parientes en el Poder Judicial so pretexto de trabajar en diferentes Cortes o, uno trabaja en el área administrativa y otro en el área jurisdiccional, así también se presenta el favorecimiento de la posición laboral por “padrinazgo” o “varas”. Estas conductas incentivan que se desarrollen estrategias de copamiento de los órganos jurisdiccionales y administrativos por personas vinculadas. La ausencia de una política de carrera para el ingreso al servicio de justicia era notoria.
- b) La falta de una política laboral de ascensos y encargaturas auspicia la corrupción a través de políticas de preferencia indebida en las designaciones o acceso irregular a cargos vía encargaturas, suplencias o provisionalidades en el ámbito administrativo y jurisdiccional, como gerencias, sub-gerencias, supervisores, administradores, secretarios, relatores y jueces, entre otros, relegándose a los que por derecho y mérito les corresponden cargos y ascensos; así mismo permite que se desarrollen estrategias de copamiento en los órganos jurisdiccionales y administrativos. Finalmente desincentiva la eficiencia laboral, esto es, que el

---

<sup>144</sup> Es necesario señalar que los casos descritos no excluyen otras prácticas o posibilidades de corrupción.

personal evita trabajar, efectuando lo mínimo que justifique el pago de sus honorarios.

- c) La falta de una política de depuración laboral, ha generado la implantación de una práctica informal de rotación de personal corrupto que favorece la impunidad porque para mantener la plaza presupuestada se prefiere mantener al corrupto.

Asimismo, tenemos **la apropiación, uso o aprovechamiento indebido de bienes**. Cuando un magistrado, auxiliar jurisdiccional, funcionario o servidor administrativo que preste servicios en el Poder Judicial, se apropia, usa, o aprovecha indebidamente cualquier tipo de bienes del Estado o el uso indebido de bienes a los que por razones de función tiene acceso y disposición. Dentro del supuesto mencionado se presentan en el Poder Judicial las siguientes posibilidades de corrupción:

- a) De bienes del Poder Judicial. La apropiación, uso o aprovechamiento indebido, en beneficio propio o de un tercero, de cualquier tipo de bienes del Poder Judicial (fax, teléfono).
- b) De cuerpos del delito. La apropiación, uso o aprovechamiento indebido es en beneficio propio o de un tercero y se efectúa sobre cualquier tipo de bienes cuerpos del delito, a los que por razón de su función los servidores del Poder Judicial tienen acceso y disposición.

De otro lado, deben considerarse **las programaciones irregulares para entrega de oficios, exhortos, consignaciones, diligencias externas por parte de los auxiliares de justicia**. La manipulación de las fechas para las prácticas de diligencias como lanzamientos, embargos, entrega de consignaciones y de oficios por parte de los malos auxiliares de justicia, quienes distorsionan los mandatos judiciales que deben cumplirse de manera inmediata y en todo caso en coordinación con el Juez y no con un administrador o especialista legal que no tiene potestad para dilatar la ejecución de un

mandato judicial, generando corrupción para ser privilegiado respecto de la oportunidad de materializar la decisión adoptada por los magistrados.

Finalmente, tenemos **la manipulación del sistema informático** La implementación de software o programas de seguimiento de expedientes y servicios conexos, debidamente interconectados a través de redes en algunas sedes judiciales, ha traído como consecuencia la aparición de una nueva modalidad de corrupción, cual es la manipulación indebida e irregular del sistema para quebrar su aleatoriedad, en beneficio propio o de terceros, lo cual se ha visto facilitado debido a una hiperconcentración del poder de la administración de las redes por la Gerencia General y su escasa o nula capacidad para auditar el sistema.

Este es el fenómeno corrupto conocido como el “direccionamiento” del expediente al despacho del juez afín al justiciable corruptor. En el supuesto referido se presentan en el Poder Judicial las siguientes posibilidades de corrupción:

- a) **Direccionamiento de demandas y denuncias.** La implementación de un programa aleatorio de distribución de demandas y denuncias, tiene por finalidad hacer impredecible a que Juzgado van a llegar estas, lo que ha generado una nueva modalidad de corrupción; esto es, la manipulación del sistema para burlar su aleatoriedad y dirigir estas a un Juzgado predeterminado para beneficiarse del “criterio” de dicho órgano jurisdiccional o privilegiarse con los “servicios” de los malos auxiliares de justicia.
- b) **Direccionamiento para designación de peritos.** La implementación de un programa de designación aleatoria de peritos bajo criterios de equidad y transparencia, ha dado lugar a una nueva modalidad de corrupción que se traduce en la manipulación del sistema para seleccionar a un perito predeterminado.

### **5.3.9. Factores estructurales a considerar en la lucha contra la corrupción.**

El Poder Judicial se ve afectado por una grave crisis de credibilidad, que fluctúa aproximadamente en un 90 % de desaprobación, que es resultado de una serie de factores que según la Comisión se pueden sintetizar en los siguientes:

- a) **Imagen de corrupción heredada.** Hasta 1988 en las secretarías de los Juzgados Civiles y de Paz Letrados se cobraba por todas las actuaciones judiciales desde la presentación de las demandas o escritos, expedición de oficios, exhortos, así como las diligencias dentro y fuera del local del Juzgado, pues los secretarios y el personal de dichas instancias no eran remunerados por el Estado, sino que sus emolumentos y pago de locales con sus respectivos servicios de luz, agua, teléfono así como los materiales de oficina y útiles de escritorio, eran sufragados por los mismos secretarios a costa del cobro por sus actuaciones. En 1988, con el objeto de acabar con la práctica de cobros indebidos, el personal de secretaría de los Juzgados Civiles y de Paz Letrados fue incorporado a las planillas del Poder Judicial; sin embargo, los pagos por actuaciones judiciales han quedado grabados en la memoria de la ciudadanía, práctica indebida que algunos malos servidores y profesionales del derecho han mantenido, por sí mismos o a través de intermediarios, pseudotramitadores o tinterillos, haciendo de ella una forma indigna de vida o un medio irregular de aumentar sus honorarios.
  
- b) **Deficiencia administrativa y su afectación en la prestación del servicio de justicia.** Encontramos que existe una imagen de corrupción generada no sólo por el pasado heredado, sino por las dilaciones procesales, que encuentra su origen en la deficiencia administrativa de gestiones anteriores, que se han caracterizado por su mediocridad, traducida en la incapacidad para elaborar un presupuesto ajustado a las necesidades de cada Distrito Judicial que se expresa por ejemplo en la falta de transporte adecuado para el traslado de magistrados, cuando contradictoriamente se advierte un gasto excesivo en servicios de taxis que puede justificar la implementación de una flota de vehículos para las Cortes, el arrendamiento de locales inadecuados asignados a Juzgados Especializados, Mixtos y de Paz Letrados por los cuales se pagaba incluso mercedes conductivas

exorbitantes, carencia en equipos de cómputo y redes, mobiliario deteriorado, falta de abastecimiento de materiales de oficina y útiles de escritorio, de software o programas compatibles que pongan a disposición en tiempo real la información jurisdiccional o administrativa requerida por los Órganos de Gobierno, Gestión y Administración, para la toma de decisiones.

- c) **Falta de una Política de Imagen y Defensa Institucional.**- La Comisión daba cuenta que existe una imagen distorsionada del Poder Judicial como una institución superlativamente corrupta, cuando en principio las instituciones no se corrompen, pues los que se corrompen son las personas; sin embargo, en su relación con los medios de comunicación, el Poder Judicial se había caracterizado por un “silencio institucional” que habría dejado crecer dicha percepción sin ser capaces de defender la dignidad de los Jueces y servidores honestos así como el prestigio y la credibilidad de la institución, o que en otros periodos se habría actuado con un excesivo protagonismo mediático que habría mellado la imagen institucional la que debería permanecer incólume frente a actos de corrupción por parte de malos integrantes de este Poder del Estado. Estos deberían ser investigados y expulsados públicamente, denunciándose a los corruptores, además, ello se evidenciaría en la renuncia tácita de la Oficina de Imagen Institucional a su función principal, cual es la difusión del rol e importancia del Poder Judicial en la sociedad, de las acciones realizadas por los entes judiciales y la defensa institucional frente a informaciones que afectan su imagen.
- d) **La deformación de la estructura judicial por asignación inadecuada de competencias.**- Se habrían concentrado las competencias básicamente a nivel de la Judicatura Especializada o Mixta (nivel provincial) y se habría minimizado la Judicatura de Paz Letrada (nivel distrital), de manera tal que existían más Juzgados Especializados que Juzgados de Paz Letrados, no obstante haber más distritos que provincias, lo que generaría los siguientes efectos:



- i)** Aumento de los costos de acceso a la justicia; toda vez que el Justiciable deberá recurrir al Juez de la provincia no obstante tener un Juez de paz, lo cual podía constituir una barrera natural de acceso a la justicia.
- ii)** Aumento de los costos de asesoramiento; lo cual se pone en evidencia por la ubicación de las sedes judiciales encargadas del conocimiento del proceso en primera instancia, apelación, casación o nulidad; pues en este caso el justiciable debía optar por dos cosas, pagarle viáticos al abogado para que se traslade a cada Sede o contratar un abogado en cada sede judicial dada su lejanía, sin embargo si la demanda se interpusiera ante el Juzgado de Paz sería un mismo abogado que ejerciera en el Distrito y en la Provincia.
- iii)** Aumento de los costos de traslado a las Sedes Judiciales; es derecho de todo justiciable entrevistarse con los Jueces y revisar sus procesos tantas veces lo considere conveniente, por lo que si se interponía a nivel de la judicatura especializada, tendría que trasladarse a la capital de la provincia, capital de departamento y capital de la república con dicho fin, sin embargo, si se interponía ante la Judicatura de Paz Letrada evidentemente debería trasladarse dentro del entorno geográfico de su residencia, esto es, solo en su distrito, y en grado de apelación a la provincia que alberga a su distrito.
- iv)** En recursos de personal, para resolver o para atender una causa a nivel de la Judicatura de Paz se empleaban dos magistrados, el Juez de Paz y el Juez Especializado, sin embargo si la causa se iniciaba a nivel de la Judicatura Especializada se empleaban nueve Magistrados, esto es, un Juez Especializado, tres Jueces Superiores y cinco Jueces Supremos.
- v)** Aumento en los gastos de notificaciones, pues al interponerse una demanda a nivel provincial, para la notificación de las partes los

encargados tenían que desplazarse hasta los distritos más alejados de la capital de la provincia.

- vi) Aumento de los gastos de *courrier* o mensajería, toda vez que cuando se producía una apelación a nivel de la Judicatura Especializada, debía remitirse el expediente desde la capital de provincia (sede de la Judicatura Especializada) a la capital del departamento (sede de las Salas Superiores) y en caso de recurso de casación o nulidad, se remitía de la capital de departamento a la capital de la república (sede de la Corte Suprema de Justicia de la República).
- e) **Los actos de corrupción.**- Las deficiencias legislativas no pretenden ocultar la existencia de actos de corrupción en el ámbito jurisdiccional, sino que aquellas evidencian corrupción en el área administrativa por lo menos durante las gestiones anteriores, lo que había servido para generar crisis de personal y logística en los órganos jurisdiccionales que se habría traducido en un retardo generalizado que servía de caldo de cultivo para corrupciones en el área jurisdiccional, pues ante un retardo generalizado y falta de información sistematizada y oportuna, se facilitaban los actos de corrupción, se creaba el escenario para que se negocie la información, se venda celeridad y se perjudique el derecho de los justiciables.

Cabe destacar que, si bien los actos de corrupción no son absolutamente generalizados, tienen gran impacto en la sociedad, y de otro lado, se mantienen mayormente ocultos, pues estos exigen un agente activo y uno pasivo, de manera tal que en la relación corrupta ambas partes son corruptas, lo que motiva su ocultamiento; sin embargo, las acciones de control y la denuncia oportuna de buenos magistrados, servidores, abogados y litigantes, ha permitido apreciar algunas prácticas ilícitas de corrupción, así como los informes y testimonios recibidos permiten advertir otros tipos de corrupción.

- f) **Perfeccionamiento del régimen de incompatibilidades entre el ejercicio de la Magistratura y la función pública, así como entre la Magistratura y la actividad privada.** El sistema de incompatibilidades en el Poder Judicial, busca asegurar la dedicación exclusiva y la independencia e imparcialidad en la toma de decisiones. Dentro de este contexto, la Constitución Política del Estado, prevé en el artículo 146 —primer párrafo— que la función jurisdiccional es incompatible con cualquier otra actividad pública o privada, con excepción de la docencia universitaria.

Dicho marco de incompatibilidades debería, según los magistrados, flexibilizarse en el ámbito de las funciones públicas a fin de que puedan ejercer función administrativa, relacionada a su ámbito de gestión dentro del propio Poder Judicial, puesto que para que este Poder del Estado, sea independiente en lo jurisdiccional, es necesario que goce de autonomía de gobierno, gestión y administración.

Si bien hoy los magistrados ejercen el gobierno, a través de las Presidencias de Corte y de los Consejos Ejecutivos, también lo es que la administración del Poder Judicial está confiada a terceros, por lo que bajo los principios de una misma razón un mismo derecho, y de que, el que puede lo más puede lo menos, debe levantarse el impedimento de ejercer función administrativa pero sólo dentro del Poder Judicial, con lo cual se podría ganar eficiencia en su administración, promoviéndose la especialización en la gestión, puesto que los magistrados conocen de primera fuente la real problemática de los órganos jurisdiccionales en la administración de justicia, por lo que con ello podrían ejercer la gerencia general, las gerencias de personal, logística, servicios judiciales, integrar el equipo de planeamiento presupuestal, asesorar tanto a los órganos de gobierno como a los órganos de gestión, con dispensa de la función

jurisdiccional, en todo caso podrían realizar actividades de cogestión con otros profesionales idóneos para dicha actividad.<sup>145</sup>

En cuanto a la incompatibilidad de la actividad privada y jurisdiccional consideraron que resultaba razonable, mantener la sola excepción del ejercicio de la cátedra universitaria fuera del horario de despacho judicial, con un tope de las horas de enseñanza y manteniendo la transparencia de los ingresos que sean percibidos por dicha actividad a través de sus declaraciones juradas, por ser compatible y porque con ello no se perturbaría el fiel cumplimiento de los deberes funcionales.<sup>146</sup>

En relación al régimen legal que regula el desempeño simultáneo de una función pública con el ejercicio de una profesión, comercio o actividad privada, la regla general es que dichas actividades sean compatibles, siempre que con ello no se perturbe el fiel y oportuno cumplimiento de los deberes funcionales; esto es que no se merme el interés público que se debe servir. Nuestro ordenamiento jurídico regula que el funcionario público, mientras presta sus servicios a la Administración Estatal, debe dedicarse por entero a la función pública con excepción del ejercicio de la docencia.

En cuanto a la naturaleza de los actos de corrupción, estos se destacan por ser encubiertos y consensuales, pues estos exigen un agente activo y uno pasivo, de manera tal que en la relación corrupta ambas partes son corruptos, lo que motiva su ocultamiento; sin embargo, gracias a las acciones de control y la denuncia oportuna de buenos magistrados, servidores, abogados y litigantes se habría permitido apreciar objetivamente algunas prácticas de corrupción.

---

<sup>145</sup> La Comisión señalaba que la función de administración que pudieran ejercer los magistrados debería ser siempre, con la misma remuneración. Un ejemplo: era que los médicos después de estudiar nueve años para dicha profesión, pueden optar en su especialización por la administración de hospitales, con lo cual después de un curso de dos años, se dedican a la administración de nosocomios.

<sup>146</sup> En concordancia con los argumentos expuestos, la Comisión planteó la modificación del artículo 146 de la Constitución para autorizar a los Jueces a ejercer roles administrativos al interior del Poder Judicial con el fin de que algunos magistrados capacitados para ello puedan ejercer función administrativa sin que ello demandara un emolumento extraordinario por dicha actividad.

En lo que se refiere a las directrices que plantea la política criminal se postulaba reafirmar el principio de mínima intervención del sistema penal incluso en los delitos vinculados a la corrupción, pero se señalaba la necesidad de poner énfasis en una política criminal del Estado que ataque las condiciones estructurales que se encuentran a la base de la perpetración de las conductas delictivas. Resaltaban esencialmente la necesidad de políticas preventivas que hicieran retroceder políticas las circunstancias fácticas en las que emergen las conductas corruptas.

#### **5.4. Aspectos dogmáticos penales**

Esta sección del trabajo de la Comisión, fue elaborada por la secretaría técnica. Son muchos los aspectos problemáticos que plantea el análisis dogmático de los delitos contra la Administración Pública, los mismos que también se reflejan en los delitos vinculados al servicio de justicia.

Cuestiones tales como las de la equiparación entre comportamientos activos u omisivos; (la “solicitud”, “recepción”, o simple “aceptación” de dádivas), la determinación del dolo del agente; la elevación a la categoría de delito consumado de conductas que en principio constituyen actos preparatorios; la determinación del momento de la consumación de la acción típica; la fijación de la responsabilidad penal de terceros o particulares que participan de la conducta del funcionario imputable o de testafierros; el concurso real de delitos que lesionan el mismo bien jurídico y hasta la concepción penal de funcionario público como sujeto que realiza un comportamiento lesivo de la función pública, entendida ésta como servicio a la ciudadanía en el contexto del Estado Social de Derecho. Por último los linderos, muchas veces no delimitados, entre la responsabilidad disciplinaria y la responsabilidad penal.

En la doctrina penal se va superando una orientación tradicional que conceptualizaba el bien jurídico como mera infracción del deber, criterio básicamente formal si es que no

está ligado al raciocinio de la estructura de sentido que sustenta la criminalización de cada tipo penal vinculado a los actos de corrupción.

Si bien en estos delitos el bien jurídico inmaterial es el correcto funcionamiento de la Administración Pública, este bien jurídico supra-individual gira en torno a elementos normativos específicos que provienen de la reiterada generalización de conductas ilícitas.

Los autores del Código Penal de 1991 intentaron incluir en el catálogo de delitos, los injustos vinculados a prácticas de corrupción en el servicio de justicia los que criminalizaron tipos autónomos como la corrupción de magistrados, la corrupción de auxiliares de justicia; la corrupción activa de abogados, entre otros delitos de connotación más genérica, aplicables a todo tipo de funcionarios. Los primeros son característicos de nuestro ordenamiento penal y revelan la conciencia del legislador de la trascendencia y magnitud de la lesividad de algunas modalidades de corrupción entre los operadores y actores del sistema de justicia.

#### **5.4.1. Abuso de cargo**

En nuestra normatividad penal se encuentra criminalizado el tipo de Abuso de Autoridad en el Art. 376 del Código Penal, por el cual se establece que “el funcionario público que abusando de sus atribuciones, comete u ordena, en perjuicio de alguien, un acto arbitrario cualquiera, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de 2 años”.

El delito de Abuso de Autoridad en nuestro derecho está orientado a evitar el ejercicio de un poder arbitrario, poner ciertos parámetros a la excesiva discrecionalidad del Juez y no tiene correspondencia con el delito de abuso del cargo para obtener ventajas individuales.

El abuso del cargo genérico contiene modalidades de aprovechamiento de la posición del Juez para conseguir ventajas individuales o familiares. Un magistrado corrupto

puede requerir favores sexuales, regalos, pasajes turísticos, hospitalidad o negocios lucrativos a cambio de una resolución o fallo jurisdiccional no teniendo relevancia si la iniciativa provino del usuario o del mismo magistrado.<sup>147</sup> De donde se deduce que mientras el Abuso de autoridad constituye un acto arbitrario exacerbado contra el justiciable en el acto de administrar justicia supuesto que nos remite al modelo del Juez Inquisidor que cree que poniendo más pena es mejor Juez, el abuso del cargo se orienta más al beneficio material y pragmático del juez que consigue algo indebidamente por emitir un fallo.

La imagen del Poder Judicial se ve seriamente dañada en casos como los descritos porque mella la escasa confianza que los ciudadanos pudieran tener en el sistema de justicia. El conocimiento de la habitualidad de estas prácticas alimenta la sospecha de que toda la institución judicial es abusiva y que el magistrado mal usa su cargo para obtener beneficios de diversa naturaleza.

#### **5.4.2. Prevaricato**

La prevaricación judicial constituye una modalidad específica del delito de prevaricación, distinta de aquella en la que los sujetos activos pueden ser abogados, procuradores o representantes del Ministerio Público.

En el prevaricato judicial el desvalor de acción lo constituyen la acusación y la denuncia falsas, el dictar resoluciones o emitir dictámenes contrarios al texto expreso y claro de la ley, el citar pruebas inexistentes o hechos falsos, o apoyarse en leyes derogadas o supuestas (Artículo 418 del Código Penal)

- a) Sobre el tipo objetivo en la prevaricación judicial, la sentencia o la resolución prevaricadora deben ser injustas porque la injusticia del mandato jurisdiccional es un elemento normativo específico del tipo. Sin embargo, anota el tratadista**

---

<sup>147</sup> Es el caso de un Juez que solicitó favores sexuales a la esposa de un procesado para orientar a favor de éste el fallo definitivo en un juicio oral o el de un auxiliar jurisdiccional en un Juzgado Penal que condiciona la expedición de la resolución de libertad provisional de un procesado a que la pareja o una pariente de éste le otorgue favores sexuales.

español Francisco Muñoz Conde <sup>148</sup> que “la valoración de dicho componente de injusticia debe realizarse en función del caso concreto y en atención a postulados de justicia material y no puramente formalistas”

En algunas situaciones en tanto el concepto de injusticia, vital para que exista prevaricación, es objetivo, el problema se traslada al ámbito de la interpretación. Muñoz Conde cita al tratadista García Arán cuando intenta precisar el elemento objetivo de la conducta típicamente prevaricadora, quien sostiene que será prevaricadora la resolución judicial que sea difícilmente justificable en el plano teórico.

- b) Sobre el tipo subjetivo en la prevaricación judicial,** la expresión “a sabiendas” excluye la posibilidad de la comisión imprudente e incluso del dolo eventual, es decir, la conciencia de que se estaría incurriendo en conducta prevaricadora, pero confiando en que ésta conducta no sería descubierta asumiendo el agente la opción por enfrentar el riesgo o la consecuencia posterior, de producirse el resultado lesivo.

En la doctrina penal se pone énfasis en que la conducta contenida en el tipo penal sólo puede ser dolosa. Sin embargo, otros tratadistas afirman que la prevaricación imprudente provendría de inexcusable ignorancia manifiestamente contraria a la ley, o de la falta de un trámite o solemnidad mandada a observar por la misma. En nuestra normatividad, esta modalidad de prevaricato no se encuentra prevista, sin perjuicio de lo cual se evalúa con carácter ilustrativo.

Se trata de una falta de diligencia mínima exigible a cualquiera que desempeñe las funciones judiciales, que asegure que la actuación del magistrado sea hecha con el cuidado debido. Se establece que la imprudencia debe ser grave, inexcusable, aquella que con un mínimo de interés el Juez pudo haber vencido, por ejemplo, consultando textos legales que debe conocer cualquier jurista.

---

<sup>148</sup> MUÑOZ CONDE FRANCISCO: *Derecho Penal Español. Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996, pág. 789 y ss.



En el prevaricato judicial, la sentencia o resolución judicial ha de ser manifiestamente injusta entendiéndose por tal aquella cuya injusticia es patente para terceros aunque no lo fuera para el Juez porque de serlo estaríamos ya ante un presupuesto de conducta dolosa. El Código Penal de 1924, en el Art. 354, aludía también a la expedición de resoluciones judiciales o dictámenes fiscales manifiestamente contrarios a la ley.

En el fondo, el Art. 418 del Código Penal de 1991, cuando criminaliza a quien a sabiendas dicta resoluciones judiciales contrarias al texto expreso y claro de la ley mantiene la misma estructura de sentido de la normatividad precedente en tanto que para que la acción sea prevaricadora la imputación hecha al justiciable debe ser falsa, existiendo discordancia total entre lo afirmado por el Juez y lo realmente sucedido, recayendo entonces la falsedad en los hechos, no en su valoración.

Los hechos en los que se basa la resolución prevaricadora deben ser falsos de modo tal que se viole el Principio de Veracidad a través de una incriminación con temerario desprecio a la verdad en tanto la interpretación de las circunstancias fácticas sea absolutamente sesgada de forma tal que lleve a una información falsa de la realidad. En esta misma perspectiva se orienta el tratadista J.J. Queralt Jiménez cuando señala que habrá que examinar si el error es grosero porque sólo esa modalidad de error es punible.<sup>149</sup>

Según el tratadista Gonzalo Quintero Olivares, nos enfrentamos a un delito peculiar cometido por funcionarios de la administración de justicia contra esa misma administración. Al enjuiciarlo habrá que cuidar el no incurrir a su vez en el delito de invasión de atribuciones judiciales o en los atentados contra la independencia de jueces y magistrados, de allí proviene su complejidad.

---

<sup>149</sup> QUERALT JIMENEZ, J.J.: *Derecho Penal Español*. J.M. Bosch Editor. S.L. Barcelona, 1996.

Genéricamente se anota que en estos delitos el bien jurídico protege la administración de justicia no en cuanto a la administración en general sino en cuanto al soporte de la actividad del poder jurisdiccional. Anota Quintero Olivares que en éstos delitos debe haber coincidencia en la lesividad de la justicia material y de la justicia formal y no solamente un ámbito de lesividad.<sup>150</sup> Ratifica que doctrinariamente es exigible en los delitos de prevaricación una conducta de manifiesta injusticia y no sólo de injusticia existiendo cierta distancia entre la teorización y su plasmación efectiva.

- c) **Sobre la conducta típica**, el tratadista español Quintero Olivares señala que un elemental sentido de la prudencia aconseja no extender la calificación de injusta a cualquier resolución incorrecta en el plano de la legalidad.

Para que haya prevaricación dolosa debe haber conciencia del Juez de que está tomando una decisión que se sale de la corrección aplicativa del derecho y que esa resolución es formal y materialmente contraria a derecho.

Quintero entiende que no existe abandono del principio de legalidad cuando sean varias las posibilidades diferentes de hacer, pues ello estaría en concordancia con la multiplicidad de interpretaciones posibles.

Explica el tratadista que “jamás será prevaricación una interpretación posible, pero discutible teniendo solamente efectos penales las interpretaciones imposibles de cualquier ley o potestad y que incluso la interpretación posible y malévolamente no es prevaricadora”. Menos lo será entonces la interpretación posible debatible por estar basada en una distinta interpretación valorativa de la ley.

---

<sup>150</sup> QUINTERO OLIVARES, GONZALO Y VALLE MUÑÍZ, JOSÉ MANUEL: *Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal*, Volumen II; Aranzadi Editorial; Pág. 1125 y SS.

**d) Lo injusto, lo objetivamente incorrecto y lo equivocado**, en este delito tiene una fuerza determinante el “ánimo del autor” o el elemento subjetivo del tipo penal. Quintero advierte que “no se trata de una fría exigencia de dolo” que apreciaría la existencia de prevaricación en cuanto el Juez fuere consciente de que el dictado de la ley es otro y que la resolución que está adoptando viola alevemente la ley o desprecia la legalidad.

Se trata de una conducta en la que el agente tiene que tener la conciencia de que está adoptando una decisión injusta por ser intrínsecamente injusta o porque se adopta por motivos ajenos a la función judicial (odio, resentimiento, venganza, interés personal, dádivas, etc.).

La racionalidad implícita es que nada distinto del hecho y del derecho debe entrar en consideración del Juez o del Fiscal antes de una decisión. Un posible exceso, una desproporción debe ser corregida e incluso puede dar derecho a una indemnización, pero no constituirá una modalidad de prevaricación.

El tratadista plantea que “la equivocación de un juzgador, que puede llegar a la forma de prevaricación negligente e incluso es causa de un funcionamiento anormal de la administración de justicia, con las consecuencias que de ello se deriven, no puede ser constitutiva de prevaricación”.

**e) Prevaricación de tribunal colegiado;** materialmente hay posibilidad de concurso de tres o más decisiones prevaricadoras, en un supuesto de autoría conjunta de prevaricación.

El problema práctico es establecer la responsabilidad que se puede contraer de los magistrados que convencidos de la corrección de lo expuesto por un colega ponente de una resolución o sentencia, la suscriben sin objeción alguna. Quintero aduce que no se puede exigir que todos los magistrados revisen la totalidad de las resoluciones y sentencias, pero que es inviable sostener que ha sido sólo el Ponente quien lo ha hecho por el principio de legalidad. Además la

distribución del trabajo, de carácter interno, no podría ser una barrera frente a la acusación de prevaricación colegiada.

Admite que en el terreno de la justicia material, será necesario separar la responsabilidad de cada miembro del Tribunal; y postula que en el plano de la justicia formal, la sentencia prevaricadora dejaría de serlo porque ignoren ese carácter dos de los magistrados que la suscribieron.

La ignorancia producirá sus efectos en la ausencia de un elemento típico fundamental: que la prevaricación **sólo puede cometerse a sabiendas**, por lo que solamente responderán, en términos penales, los jueces en los que se cumpla ese elemento subjetivo que es vital para la configuración de la culpabilidad.

**f) Prevaricación judicial en otras sentencias así como en resoluciones injustas.**

Se asume que este supuesto se produce en los siguientes casos: cuando hay una sentencia injusta a favor del reo en causa criminal, cuando hay una sentencia injusta a favor del reo en causa por faltas, cuando hay una sentencia injusta en procedimiento no penal, y cuando existe una resolución injusta en procedimiento penal y no penal.

Quintero Olivares critica esta normatividad porque equipara problemas que tienen distinta significación en el terreno del injusto material. Comenta que el auto judicial injusto que ordena la aplicación de pena privativa de libertad dará probablemente lugar a una acusación autónoma de detención ilegal.

Formula que la entidad real del injusto dependerá de cada caso y de los eventuales delitos que puedan concurrir afirmando que hubiese sido más ponderado dar un tratamiento separado a las medidas injustas que comporten privación de libertad.

Se conceptúa como “resolución” sólo aquella que produce efectos inmediatos en la necesidad de impartir rectamente la justicia, pues “se excluye aquellas resoluciones que no vulneren derechos de los ciudadanos que acuden al servicio público de la justicia”.

- g) **Prevaricación por ignorancia inexcusable o imprudencia grave.** Continuando con el análisis doctrinario y de carácter ilustrativo sobre la prevaricación por ignorancia inexcusable, se cita al tratadista Quintero Olivares quien afirma que la “reflexión acerca de cuál es el límite máximo o mínimo del conocimiento del derecho que se ha de exigir a quien ejerce la jurisdicción es sumamente compleja”.

El tratadista señala que para establecer criterios proporcionales y ponderados “hay que situarse en el nivel que cualquier magistrado podía tener y no exigirse que el agente sea un jurisconsulto avezado, *iuria novit curia*, y de conocimientos universales”.

La prevaricación negligente puede proceder de un desconocimiento mínimo de las normas legales, desidia por la prueba o la averiguación de los hechos, impulso del proceso. Para que haya prevaricación negligente, será necesario que el fallo o la resolución tengan que basarse en datos inconcretos y deformados de imputabilidad, datos no contrastados con pruebas controladas por el juez, confusión en el tipo penal aplicable, indiferenciación entre causa criminal y no criminal.

Quintero advierte que la diferencia entre prevaricación negligente y prevaricación consciente viene dada por el adverbio de que la sentencia o resolución sea **manifiestamente** injusta, la necesidad de que la prevaricación sea más evidente, sea perceptible para cualquier persona con mínimos conocimientos del derecho y de los deberes del juez. Otro elemento trascendente es la distinción de la responsabilidad disciplinaria administrativa de la responsabilidad delictiva

del Juez limitando los supuestos de hecho de prevaricación negligente a la desidia grosera y al desconocimiento elemental de las normas jurídicas.

- h) La relación contradictoria del prevaricato judicial con el injusto de omisión de los deberes de impedir delitos o de promover su persecución;** en nuestro Derecho Penal se trataría de la relación entre el prevaricato judicial (artículo 418) con la negativa del Juez a administrar justicia (artículo 442 del Código Penal de 1991). El injusto comprende los siguientes supuestos; por negativa a juzgar sin alegar causa legal; por negativa a juzgar so pretexto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley; por negativa a juzgar como denegación amplia de actividad jurisdiccional. Ello por la relación con la conducta de Omisión del deber de impedir delitos.

Los argumentos que están a la base de dicho injusto son el encargo constitucional de juzgar los delitos; la criminalización de la conducta de “negarse a juzgar” en el caso de los magistrados. Adviértase la diferencia con el delito de omisión del deber de perseguir delitos, que corresponde al Ministerio Público o a la Policía.

En nuestro derecho el delito de prevaricato judicial se ha desdoblado en varios tipos penales, tales como: i) prevaricato por fallo o dictamen ilegal contrario al texto expreso y claro de la ley, basado en pruebas inexistentes o hechos falsos o que se apoya en leyes supuestas o derogadas se aplica en este caso pena privativa de libertad no menor de 3 ni mayor de 5 años. (artículo 418 CP); ii) prevaricato por detención ilegal o arbitraria que se configura por detención abusiva sin sustento legal o por el no otorgamiento de libertad de un detenido o preso que debió ser puesto en libertad se criminaliza con una pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años. (artículo 419 CP); y, iii) prohibición de conocer un proceso que patrocinó anteriormente como abogado se prevé una pena privativa de libertad no mayor de dos años.

Adviértase que en nuestra normatividad se distinguen estos supuestos de prevaricato judicial de otros delitos que también pueden ser perpetrados por sujetos activos magistrados y que estarían caracterizados por ser figuras que involucran la **denegación y retardo de justicia** tales como: i) la negativa del Juez a administrar justicia bajo pretexto de defecto o deficiencia de la ley se aplica una pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años; ii) omisión del ejercicio de la acción penal se norma una pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años.

- i) **Conflicto de intereses.** Los conflictos entre la función pública del Juez y sus intereses individuales constituyen un escenario de vulnerabilidad en el que pueden presentarse hechos de corrupción. Por ejemplo, un magistrado que condiciona el resultado de un fallo a que el abogado o el usuario le consigan un trabajo para su hijo, está optando por poner la función pública judicial al servicio de sus intereses particulares.

Los magistrados que tienen especiales relaciones, la mayor parte de las veces clandestinas, secretas o reservadas de asesoría extra institucional con personas jurídicas privadas, las que en algunos casos someterán sus conflictos jurídicos ante la competencia de éstos o de otros con los cuales los primeros tienen una relación privilegiada, incurrirán en estos supuestos de existencia de conflictos de interés.

Otro caso de evidente conflicto de intereses se da cuando ante el magistrado se someten causas en las que su pareja (esposa o concubina) es abogada, asunto que ha sido diagnosticado como uno de los mecanismos velados de corrupción en algunas provincias del país.

La transparencia, imparcialidad e independencia de juicio de los magistrados son principios que en la mayoría de los casos requieren una dedicación exclusiva de los Jueces a la tarea de administración de justicia en tanto que los conflictos de

intereses emergen cuando el magistrado tiene una actividad pública, la jurisdiccional, y una reservada, de asesoría o de litigio a través de otro abogado.

Una medida de prevención de actos de corrupción vinculados a conflictos de interés es la regulación de los traslados de los Jueces que dejan de ejercer como tales a la actividad privada en la que actuarán como abogados. Estos tienen evidentes ventajas respecto de sus colegas, pues los jueces que se encuentran en actividad han sido sus pares por lo cual será necesario prevenir que no puedan valerse indebidamente de información o de contactos originados durante el desempeño de sus labores en la administración de justicia.

El criterio para definir la naturaleza de estos conflictos es la garantía de asegurar la pureza y transparencia de las decisiones jurisdiccionales. No se debe permitir que un magistrado actúe además en cualquier asunto que concierna a su interés personal o financiero definido éste en sentido amplio para incluir cualquier círculo de parentesco o de socialización cercana.

#### **5.4.3. Tráfico de influencias**

El artículo 400 del Código Penal Peruano de 1991 establece que, el agente que invocando influencias, reales o simuladas, recibe, hace dar o prometer para sí o para un tercero, donativo o promesa, o cualquier otra ventaja, con el ofrecimiento de interceder ante un funcionario o servidor público que esté conociendo o haya conocido, un caso judicial o administrativo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años. Se trata de una figura penal de peligro que reprime tanto los actos comisivos como los actos de preparación, los que han sido elevados normativamente a delito consumado.

El sujeto activo puede ser cualquier persona y el sujeto pasivo es el Estado como titular del bien jurídico afectado. Además existen otros agraviados que son las personas que resulten afectadas en su patrimonio por el agente de la influencia real o ficticia. Desde la



perspectiva de la lesividad se protege el normal desarrollo de la función de la administración pública. Desde el punto de vista del tipo subjetivo estamos ante un delito doloso en tanto el agente perpetra las conductas típicas con conocimiento y voluntad.

En el Código Penal del Perú se establece la pena de 2 a 4 años privativos de libertad, siendo esta escala de penas más atenuada que la del Código Penal de México donde ésta oscila de 2 a 6 años. En México y España, a diferencia de nuestro país, se establece la pena de multa, que en el primer caso es de treinta a trescientas veces el salario mínimo diario, destitución e inhabilitación de 2 a 6 años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Las conductas de tráfico de influencias en la administración de justicia peruana están orientadas a la definición del resultado de las sentencias o fallos judiciales, a la aceleración de los procesos o a cualquier acto que busque la neutralización de la imparcialidad de los Jueces en las resoluciones judiciales durante el procedimiento.

Los grandes Estudios de abogados practican estas conductas de modo directo o a través de terceros pero también incurren en ella aquellos abogados privados que intentan ganar los procesos judiciales no porque la causa que defiendan se ajuste a derecho, sino por la relación amical, institucional, política o social que tienen con los magistrados, de modo tal que ello los ubica en una situación privilegiada y no equitativa frente al Juez.

Por eso es que en la doctrina penal se diferencia en el delito de cohecho del tráfico de influencias ya que en este último se incriminan aquellos supuestos en los que se persigue situar al funcionario en una posición parcial respecto a su futura decisión utilizando medios distintos a las dádivas o presentes para influir en su proceso de motivación.

De este modo, en el delito de tráfico de influencias, sólo se confiere tutela a una de las vertientes cuestionándose al particular que se dirige a la administración para formular sus peticiones interfiriendo ilícitamente en la toma de decisiones, es decir, utilizando canales lícitos con un fin ilícito. Una percepción crítica de la estructura de sentido del delito de tráfico de influencias sería que no parece adecuado sancionar tan sólo al

particular que influye sobre un Juez, Fiscal o servidor auxiliar del sistema de justicia, cuando el magistrado se dejó influir, y movido por relaciones de amistad adoptó una resolución que favorecía al que influyó sobre él.

En consecuencia, las necesidades de tutela del bien jurídico sólo quedarían suficientemente colmadas con la incriminación del que ejerce influencias como de quien se deja influenciar siendo esta conducta impune sólo si el magistrado es una víctima, en aquellos supuestos en los que la influencia se torna en una amenaza o coacción, pero no en los demás casos. Puesto que se trata de garantizar la ausencia de interferencias en el proceso de motivación de las decisiones públicas.

Si la normatividad penal únicamente sanciona la conducta del que ejerce influencias y no la del sujeto que se deja influenciar, esta última conducta devendría en atípica a no ser que pueda subsumirse en otro delito, como el de prevaricación. Esta inadecuada tipificación, produce un claro error valorativo, pues se sanciona lo menos- la inducción a adoptar una resolución parcial —y no lo más— la propia adopción parcializada de la resolución. Esta indeseable consecuencia hubiera podido evitarse, sancionando la conducta del que influye y del que se deja influir.

De otro lado en el derecho comparado se advierte una consideración de mayor agravamiento cuando el autor del tráfico de influencias es un funcionario que pretende influenciar sobre otro que tiene el mismo status, es decir, cuando tanto el sujeto activo como el sujeto pasivo del tráfico de influencias son funcionarios públicos. Por ejemplo, cuando un Vocal o un Juez intenta influenciar sobre otro Juez a favor de un recomendado, o peor aún, cuando un magistrado, después de haber resuelto a favor de un usuario a quien otro Juez le pidió que favoreciera, solicita al que originariamente le pidió esa ventaja, que le “devuelva el favor” favoreciendo a otro litigante en distinto proceso judicial.

Otro ejemplo que tiene cierta gravitación en el medio judicial es el tráfico de influencias entre los servidores auxiliares del Poder Judicial que actúan de modo similar a la conducta descrita en el párrafo precedente entre los magistrados.

Estamos así ante una situación de tráfico de influencias en cadena que incluso puede constituir la base material inicial para el establecimiento de redes ilícitas al interior del sistema de justicia.

Para abusar de esta clase de relaciones (de parentesco, amistad, pertenencia a un mismo partido político o incluso relaciones académicas, profesionales, socialización común e incluso amorosas), no se requiere la condición de funcionario o servidor público. Pero el ejercicio de influencias prevaliéndose de esta clase de relaciones, reportará al funcionario que se deja influir una ventaja subjetiva, la satisfacción de relaciones de amistad o parentesco e incluso puede ampliar sus horizontes profesionales o sociales.

Pese a que en este delito no se requiere ni la emisión de la resolución ni la efectiva obtención del beneficio, deberá probarse la concurrencia de ese elemento subjetivo del injusto plasmado en la intención de obtener una resolución que beneficie al agente o a un tercero.

Ello implica que la influencia ha de estar encaminada a obtener una resolución de carácter decisorio. Esta percepción es discutible pues quedarían excluidas del ámbito típico del precepto las influencias ejercidas sobre un funcionario para que por ejemplo, retrase un expediente, lo acelere, realice cualquier otra conducta que no consista en emitir una resolución. La influencia debe perseguir un beneficio económico que se derive directa o indirectamente de ella; de este requisito típico se infiere que la resolución pretendida debe ser idónea para producir un beneficio.

Como ya se expresara es posible que se configure la conducta de tráfico de influencias en cadena, esta clase de delito se produce cuando la influencia no se ejerce directamente sobre el funcionario que debe adoptar la resolución sino sobre otro distinto, y éste a su

vez influye sobre el funcionario competente para adoptar la resolución perseguida. En estos casos responden, en otros ordenamientos jurídicos, como autores del delito los dos funcionarios que hicieron uso de influencias.

Contemporáneamente las principales novedades de la regulación de los delitos de tráfico de influencias radican en la no exigencia de producción efectiva de un beneficio económico sobre el sujeto en el que se ejerce influencia tal como un magistrado que esté conociendo o haya conocido un caso judicial o administrativo. Si se plasma ese resultado es evidente la existencia del delito.

La doctrina precedente asumía que para que se consumara el delito era preciso que se consiguiera del juez o autoridad administrativa una resolución generadora directa o indirectamente de un beneficio económico para quien ejercía la influencia o para un tercero, debiéndose entender entonces que la consecución de la resolución era el resultado del delito y no una condición objetiva de punibilidad.

La resolución obtenida podría ser justa o injusta; arreglada a derecho o arbitraria, siempre y cuando generara efectivamente el beneficio económico. Entre el ejercicio de la influencia y el resultado de consecución de la resolución debía existir una relación de causalidad.

#### **5.4.4. Corrupción de funcionarios**

La corrupción, conforme expresa la Comisión, es un concepto cuyo análisis pertenece principalmente al ámbito de la Sociología y de la Ciencia Política, pero que tiene además, directo interés para la ciencia jurídica<sup>151</sup>. Así, en nuestra normatividad penal este delito que en realidad es una modalidad específica de Cohecho, se criminaliza de modo autónomo en el artículo 395 del Código Penal, siendo el agente el magistrado, árbitro, fiscal, perito, miembro de tribunal administrativo o cualquier otro análogo que

---

<sup>151</sup> DEMETRIO CRESPO, EDUARDO: *Corrupción y delitos contra la Administración Pública*. Artículo publicado en: la corrupción: Aspectos jurídicos y económicos. Salamanca, 2002, página 67.

solicite y/o acepte donativo, promesa o cualquier otra ventaja a sabiendas que es hecho con el fin de influir en la decisión de un asunto que está sometido a su conocimiento.

El bien jurídico que se trata de cautelar es la imparcialidad en el desempeño de la actividad de los funcionarios sean éstos permanentes o encargados temporalmente de una función pública.

A propósito de la pena se podría pensar que se trata de una modalidad agravada de cohecho pasivo, pero como anota Manuel A. Abanto Vásquez <sup>152</sup> no se trata de tal sino de una figura autónoma de cohecho. Inicialmente esta figura comprendía sólo al juez, árbitro, fiscal, miembro de tribunal administrativo y otro análogo, habiéndose ampliado para incorporar el término más genérico de “magistrado” y al perito. La característica de los agentes es que son funcionarios que intervienen resolviendo, impulsando o aportando pruebas en los procesos judiciales.

Abanto acepta la inclusión del árbitro nombrado oficialmente o designado por las partes pero cuestiona la del perito que a su entender pudo ser incluido en el Art. 398-A juntamente con otros actores en el proceso que no ostentan facultad resolutoria, tales como el testigo y otros auxiliares de justicia que son ubicados como agentes de una peculiar modalidad de cohecho activo, menos grave que la corrupción de magistrados.

La conducta típica incluye la del ofrecimiento de venta de la función pública (solicitar) que es una conducta unilateral y otras dos de carácter bilateral que implican modalidades de connivencia con la parte corruptora o compradora de la función pública: aceptar promesa y aceptar bienes. La promesa debe ser idónea en el sentido de que signifique una forma de precio de la compraventa de la función pública.

Nos encontramos ante una figura particular pues incluye tanto el cohecho propio (aceptar donativos, promesas o cualquier otra ventaja para realizar un acto violando sus

---

<sup>152</sup> ABANTO VÁSQUEZ, MANUEL: *Delitos contra la Administración Pública*. Palestra Editores. Lima, 2001. Págs. 428 y ss.

obligaciones) como el cohecho impropio (solicitar o aceptar donativo, promesa o cualquier otra ventaja para practicar un acto propio del cargo sin faltar a su obligación). Ello puede referirse a la resolución final del proceso o a la resolución de otras cuestiones controvertidas (Por ejemplo una resolución sobre administración de posesión en el fuero penal o una medida cautelar de recuperación de posesión en la vía civil).

Los asuntos sobre los que el corruptor desea influir deberán ser de conocimiento del agente de este delito entendido esto como la competencia funcional para resolver el aspecto que ha sido materia de la compraventa ilícita. La conducta sólo puede concretarse antes que el funcionario resuelva el asunto que está conociendo y el agente debe actuar con dolo directo.

La pena es de 6 a 15 años privativos de libertad y de inhabilitación especial de privación del ejercicio de la función pública, incapacidad para obtener mandato, cargo, empleo o comisión de carácter público e incapacidad para ejercer por cuenta propia o a través de tercero, profesión, comercio, arte o industria especificadas en la sentencia. La consumación del delito no requiere necesariamente que el resultado de la resolución sea favorable a los intereses del corruptor.

En el caso de jueces y fiscales puede haber concurso de este delito con el de prevaricato cuando el sujeto activo “tuerza” la ley pero los momentos consumativos son diversos, ya que en el cohecho pasivo agravado o corrupción de magistrado el injusto se consuma cuando se produce el pacto ilícito mientras que en el Prevaricato cuando se expide la resolución o dictamen prevaricador.

#### **5.4.5. Corrupción de auxiliares de justicia**

El artículo 396 del Código Penal criminaliza los casos de corrupción en los que el agente es secretario judicial o auxiliar de justicia o desempeña algún cargo similar de asistencia estableciendo pena privativa de libertad no mayor de 4 años. Se concibe así como una modalidad atenuada de cohecho pasivo propio.

Sin embargo, es cuestionable que el tipo se equipare al de la corrupción de magistrados en tanto que ningún secretario o auxiliar judicial puede dictar resoluciones definitivas. Por ello precisa el tratadista Manuel A. Abanto que el tipo se refiere al cobro de dádivas, aceptación de donativos, promesas o ventajas para realizar un acto que influya en la decisión de los magistrados, incluso sin dolo de éstos.

En este ámbito se ubicarían las conductas de elaboración de proyectos de fallo a cambio del cobro de dádivas o la inducción a los jueces a favorecer a alguna de las partes actuándose solamente las pruebas que favorezcan a quien compró este servicio complementario de las actividades de los magistrados.

La pena atenuada no sólo respecto del delito de corrupción de magistrados sino incluso del tipo genérico de cohecho pasivo, (Art. 393 del Código Penal: 3 a 6 años privativos de libertad) resulta objetable no sólo por la tasa significativa de criminalidad en la que incurren los auxiliares de justicia que venden la orientación de las resoluciones judiciales definitivas, sino porque en este injusto es mayor la culpabilidad que la que es cometida por otros servidores públicos por la trascendencia de las resoluciones judiciales.

La Comisión dio cuenta que la Corte Superior de Justicia de Lima habría elevado una propuesta de modificación normativa de esta modalidad de cohecho sustentando que la pena debería ser elevada al mismo nivel que la de los jueces, es decir, una pena mínima de privación de la libertad de 6 y una máxima de 15 años.

#### **5.4.6. Cohecho activo. modalidades específicas de corrupción de agentes externos vinculados al servicio de justicia**

##### **5.4.6.1. Cohecho activo agravado que busca corromper al magistrado o a sus pares**

El Art. 398, primer párrafo, del Código Penal establece que el que hace donativo, promesa o cualquier ventaja a un magistrado, árbitro, fiscal, miembro de tribunal administrativo o de cualquier otro análogo, con el objeto de influir en la decisión de un proceso pendiente de fallo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años.

Esta modalidad de cohecho activo agravado criminaliza al corruptor del magistrado que es agente del delito previsto en el Art. 395 del Código Penal. Se trata del sujeto activo que compra la función pública o promete ventajas para obtener un fallo o dictamen favorable. Como anota Abanto el delito del corruptor existe independientemente de que el Juez o el Fiscal acepten el soborno.

Lo que es necesario es que haya un acuerdo previo o convergencia entre corruptor y funcionario corrupto de modo tal que el sujeto activo de este delito acuerda con el funcionario público la compra-venta de la función pública y precisamente por ello hace la entrega de la dádiva o de la promesa.

El acto corruptor en este delito debe estar orientado a la resolución definitiva y no a otras decisiones del Magistrado o del Fiscal durante el proceso<sup>153</sup>, en las que de existir estas propuestas se tipificarán como conductas de cohecho activo común (Art. 399 del Código Penal). Se trata entonces de influir en procesos pendientes de fallo para que el funcionario sentencie a favor del corruptor infringiendo deberes de imparcialidad. Los actos corruptores necesariamente tendrán que materializarse antes de esa resolución.

#### **5.4.6.2. Cohecho activo atenuado**

Este delito está previsto en el Art. 398, segundo párrafo del Código Penal que establece que “cuando el donativo, la promesa o cualquier otra ventaja se hace a un testigo, perito, traductor o intérprete, la pena será no menor de 2 ni mayor de 4 años.

---

<sup>153</sup> RODRÍGUEZ PUERTA, M. *El delito de cohecho: problemática jurídico-penal del soborno de funcionarios*. Pamplona, 1999. página 25.



Como anota el tratadista Abanto, el criterio utilizado por el legislador para la atenuación sería que el funcionario que se soborna no es el encargado de dictaminar antes del fallo o de fallar un asunto controvertido a nivel administrativo o judicial. La conducta no tiene que ser inmediatamente antes del fallo o dictamen pero sí deberá influir trascendentemente en la opinión del magistrado.

En la casuística de la corrupción en el servicio de justicia existen situaciones no previstas integralmente en este dispositivo tal como el cobro de dádivas de las que el magistrado no se entera, las que han sido requeridas por el auxiliar de justicia al litigante como supuestamente solicitadas por éste, conducta que es diferente a la del concierto entre el magistrado y el trabajador auxiliar en la que nos encontramos ante un supuesto de concurso material de acciones pues confluyen el delito de corrupción de magistrado (artículo 395, primer párrafo) con el de corrupción de auxiliares (artículo 396 Código Penal). Como se señala, la solicitud de dinero o de ventajas no es para incidir en el fallo pero sí para acelerar procesos, resolver la improcedencia de las pruebas presentadas por la parte contraria, la venta de información respecto del estado del proceso o la infidencia sobre los criterios del Juez aplicables al caso.

#### **5.4.7. Negociación incompatible con el cargo o aprovechamiento indebido del cargo**

El artículo 397 del Código Penal establece que “el funcionario o servidor público que indebidamente en forma directa o indirecta o por acto simulado se interesa por cualquier contrato u operación en que interviene por razón de su cargo, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de 2 ni mayor de 5 años”. En otras normatividades como la colombiana se define este dispositivo como el “interés ilícito en la celebración de contratos”.

Respecto al objeto del delito, éste, a decir del tratadista Abanto, constituye un adelantamiento de las barreras del Derecho Penal para prevenir mediante una figura de peligro que el funcionario atente contra el patrimonio estatal aprovechándose de la

función pública. Este delito se refiere básicamente a los actos contractuales sin incluir otras modalidades de negociación incompatibles con el cargo de naturaleza extra contractual.

Es evidente que el delito comentado no se refiere a contrataciones de carácter privado donde intervenga el magistrado ni tampoco a aquellas que se dan en el marco de actividades administrativas lícitas sino a conductas en las que éste actúa con tendencia de beneficiarse, aunque no se plasmen en un resultado. No interesa a quien se va a beneficiar sino que la negociación incompatible se haya producido en contra del deber de actuar a favor de los intereses de la administración pública.

En nuestra normatividad el interés indebido del funcionario público puede ser directo, a título personal, o indirecto a través de mandatario o tercero, o por acto simulado. Constituye una infracción del “deber de abstención” que perjudique a la administración pública. En el caso de contratos u operaciones éstos deben tener carácter económico y el elemento subjetivo del tipo es de carácter doloso.

El injusto no es de resultado porque basta que exista la conducta que constituye el “interés privado” de parte del funcionario a través de una manifestación concreta destinada a conseguir el favor de quienes intervienen en el contrato u operación. Una manifestación concreta de este tipo delictivo sería la expresión de interés de un Presidente de Corte para que se pacte el suministro de combustible con determinado proveedor que es pariente suyo o de su esposa.

#### **5.4.8. Enriquecimiento ilícito**

El Art. 401 del Código Penal establece que “el funcionario o servidor público que por razón de su cargo se enriquece ilícitamente será reprimido con pena privativa de la

libertad no menor de 5 ni mayor de 10 años.”<sup>154</sup> El tipo penal requería del establecimiento de criterios para determinar dicho enriquecimiento ilícito. De allí que a través de la Ley 27482 publicada el 15 de junio de 2001 se incorporó el siguiente párrafo a dicho dispositivo:

“Se considera que existe indicio de enriquecimiento ilícito, cuando el aumento del patrimonio y/o del gasto económico personal del funcionario o servidor público, en consideración a su declaración jurada de bienes y rentas, es notoriamente superior al que haya podido tener en virtud de sus sueldos o emolumentos percibidos, o de los incrementos de su capital, o de sus ingresos por cualquier otra causa lícita”.

La figura no describe un acto sino una situación y contiene una presunción de que el enriquecimiento proviene de un delito contra la administración pública por lo cual se invertirá la carga de la prueba en el imputado y no en el fiscal. Se trata de una conducta de enriquecimiento que deberá producirse durante el ejercicio del cargo del funcionario no abarcando lo acontecido antes ni después de ésta fase porque dicho enriquecimiento se produce justamente “por razón del cargo”.

El enriquecimiento supone un incremento probado y real del patrimonio del imputado y la falta de justificación de su origen lícito. La Constitución establece en el artículo 41 que los funcionarios públicos deberán hacer una declaración jurada de bienes y rentas al ingresar y salir del cargo. Este es uno de los instrumentos de medición del patrimonio, aparte de la declaración del impuesto a la renta que hace todo ciudadano así como los signos exteriores de riqueza.

Abanto sostiene que se requiere un informe financiero y contable que demuestre que el promedio de productividad del imputado y su aptitud financiera no puedan explicar su incremento patrimonial. La no justificación del enriquecimiento se refiere a la imposibilidad de probar el origen lícito de los bienes que constituyen el incremento

---

<sup>154</sup> Véase el comentario de Fidel Rojas Vargas en su libro, Delitos contra la Administración Pública referido a que este tipo penal constituye una creación no del todo afortunada del legislador nacional. Aquí no se siguen los patrones extranjeros como en otros tipos penales, sino que se agrega la frase: se enriquece ilícitamente. Pág. 456.

patrimonial en tanto se estaría violando el “deber de explicación” que tendría todo funcionario.

La existencia de modalidades de enriquecimiento que provienen de dádivas, donativos, presentes, en el marco de la comisión de los diversos delitos de corrupción hace necesario que en el Poder Judicial se establezcan mecanismos de control sistemático que prevengan del riesgo del enriquecimiento ilícito tal como la Unidad de Investigación y Control Patrimonial, sobre la que trataremos al analizar los mecanismos preventivos de combate contra la corrupción en el Poder Judicial.

Este delito tiene carácter residual, es decir, abarca las conductas que no han sido consideradas por otros tipos legales y, de otro lado, permite que una vez obtenidas las pruebas suficientes se pueda reorientar la investigación penal a la investigación de los delitos de fondo que se hubieren perpetrado.

Se aplica entonces en primer lugar como tipo residual auténtico cuando el enriquecimiento provenga de otros delitos perseguibles penalmente y como tipo penal autónomo en dos casos; cuando el enriquecimiento provenga de conductas que no impliquen la comisión de delitos aunque fueren infracciones funcionales y cuando pese a suponer la comisión de delitos, no sea posible la persecución penal (cuando éstos hubieren prescrito por ejemplo). En el supuesto del enriquecimiento simulado utilizándose a testaferros habría que probar el nexo causal entre el imputado y éstos últimos.

El tipo penal peruano no contiene la obligación de que algún funcionario plantee un requerimiento al imputado para que justifique el incremento patrimonial. Sin embargo, parece racional que si el delito se configura precisamente por la no justificación del incremento patrimonial tiene que abrirse un canal para el proceso de justificación antes de la denuncia penal.

#### **5.4.9. Decomiso de bienes**

El artículo 401-A del Código Penal establece que “en todo caso los donativos, dádivas o presentes serán decomisados”<sup>155</sup>. El artículo 401-B del Código Penal señala que “los bienes decomisados o incautados durante la investigación policial y proceso judicial serán puestos a disposición del Ministerio de Justicia, el que los asignará para su uso en servicio oficial o del Poder Judicial y el Ministerio Público, en su caso, bajo responsabilidad (...). Los bienes decomisados o incautados definitivamente serán adjudicados al Estado y afectados en uso a los mencionados organismos públicos. Aquellos bienes que no sirvan para este fin serán vendidos en pública subasta y su producto constituirá ingresos del Tesoro Público”.<sup>156</sup>

Lo nuevo es que deberá determinarse el destino específico que se dará a los bienes decomisados. Cuando el decomiso no es definitivo pues existe una investigación policial o judicial pendiente, los bienes pueden ser usados en el servicio oficial. Cuando éste es definitivo los bienes se adjudican a favor del Estado.

### **5.5. Reformas al proceso penal y la reforma procesal penal en el Perú**

La Comisión de Reestructuración tomó conocimiento que la configuración básica de una política procesal penal transformadora en América Latina. Según el tratadista Alberto M. Binder<sup>157</sup> ello requeriría combinar tres perspectivas: político criminal, histórico y sistémico.

La primera, tomaría en cuenta el problema procesal penal como parte de las políticas que desarrolla el Estado para intervenir en los conflictos mediante el uso de la violencia. El abordaje histórico ligaría la reflexión procesal a los nexos que tiene con el proceso independentista y republicano del siglo XIX, en el que se cuestionó el sistema inquisitivo y donde se diseñaron programas de reforma procesal importantes que

<sup>155</sup> A través del artículo 2 del D.L. 25498 del 10 de mayo de 1992 se incorporó el artículo 401-A al CP de 1991.

<sup>156</sup> Este artículo 401-B también fue incorporado en el CP de 1991 en virtud del artículo 2 del D.L. 25 498 del 10 de mayo de 1992.

<sup>157</sup> BINDER, ALBERTO: Diez tesis sobre la Reforma de la Justicia Penal en América Latina. Revista Justicia Penal y Sociedad. TEMAS. Págs. 7 al 21.

fracasaron. Contemporáneamente el movimiento de reforma se plantearía la superación del modelo mixto pero que en los hechos es sustancialmente inquisitorial. El enfoque sistémico buscaría enfrentar la integralidad del proceso penal tratando de gestar un nuevo espacio procesal donde el Juez, presidido por el principio de contradicción, cumpla una responsabilidad social<sup>158</sup>, que tenga en cuenta la racionalidad y la utilidad de la pena haciendo que el castigo no sea sólo retribución o neutralización sino reintegración social y productiva.

En el contexto planteado, el legislador ante la paradoja que enfrentaría el proceso inquisitivo escrito y secretista versus el proceso acusatorio oral debería optar por este último exigiéndose a los procesos de reforma penal por lo menos diez premisas básicas:

- a) El objetivo de la reforma procesal penal es abandonar o por lo menos iniciar un firme proceso de abandono del sistema inquisitivo, el que no significa sólo un modelo procesal sino un tipo de organización inquisitiva vertical y dependiente. Dicho modelo es básicamente secreto, escrito, burocrático, formalista, incomprensible, aislado de la ciudadanía, despersonalizado, ritualista, medroso y poco creativo, preocupado por el trámite y no por la solución del conflicto, memorista y acrítico.
- b) Es necesario comenzar por un cambio radical del sistema procesal mismo, para después abarcar los demás ámbitos en los que se instala la cultura inquisitiva.
- c) Se trata de establecer un juicio oral pleno como estructura procesal en la cual se garantiza la mayor inmediación, publicidad y contradicción.
- d) No puede haber un juicio oral pleno sin una vigencia amplia del principio acusatorio, es decir, sin la separación entre el Fiscal como acusador responsable

---

<sup>158</sup> RODRÍGUEZ GARCÍA, NICOLÁS: *Los sistemas procesales penales frente al reto de controlar la corrupción*. Artículo publicado en *la corrupción: aspectos jurídicos y económicos*. Salamanca 2002. Página 73.

que prepara él mismo la acusación y el Juez imparcial, de modo tal que exista un verdadero contradictorio.

- e) La vigencia del principio acusatorio requiere una amplia participación de la víctima como sujeto real del proceso.
- f) El imputado debe constituirse en el sujeto real del proceso con derechos efectivos ejerciéndose durante el proceso contando con un soporte de defensa pública solvente mientras el sistema penal sea desigual y selectivo.
- g) Se debe lograr un proceso penal fuertemente orientado hacia la solución del conflicto aplicándose el Derecho Penal como última ratio, es decir, haciéndose práctico el principio de mínima intervención.
- f) El proceso penal debe tener una estructura flexible que use racionalmente sus instrumentos y se desacralice, donde la sobrecarga de labores no multiplique la delegación de funciones jurisdiccionales en personal auxiliar y de control de la duración del proceso.
- g) El proceso penal debe ser permeable a la diversidad cultural entendiéndose la multiplicidad étnica y cosmogónica en cada país.
- h) La justicia penal debe establecer una mayor interacción con los sistemas penitenciarios supervisando el derecho a la calidad de vida de los reclusos.

Desde la realidad propia de nuestro país y en el contexto de la promulgación del nuevo Código Procesal Penal que está caracterizado por constituir un modelo procesal mixto de hegemonía acusatoria, el nuevo modelo procesal penal tenía que tomar en cuenta según la Comisión las siguientes premisas desde un enfoque de eticidad y anticorrupción:

Enfrentar la sobre-policialización de la etapa de investigación prejurisdiccional con la actuación de un Ministerio Público profesional y responsable que se encargue realmente del rol acusatorio aportando medios de prueba serios en cada caso concreto. En este contexto existe una amplia vulnerabilidad de los imputados a ser sujetos de presiones policiales para la entrega de dádivas a cambio de una actuación imparcial de dichos operadores o para modificar los hechos favoreciéndose al investigado por mediar un soborno.

En nuestra cultura nacional se asume como un hecho normal “pagar a la policía” para que el Atestado Policial no perjudique al investigado o atenúe su conducta delictiva. Hay casos clamorosos de cambio de un Atestado por otro, o de Partes Ampliatorias Policiales más incriminatorias para favorecer a la víctima porque han mediado sobornos de los familiares de ésta. Cambiar esta mala práctica que está casi institucionalizada durante la investigación policial requerirá de operadores del Ministerio Público más idóneos que no encubran estas modalidades de corrupción o que no estén comprometidos en ellas.

La actuación de medios probatorios en sede jurisdiccional deberá ser imparcial y democrática. Nos referimos a que en la actualidad mayormente sólo aquellos procesados que tienen capacidad patrimonial presentan pruebas de descargo, no así los que proceden de estratos subalternos. Será necesario, como sugería Alberto Binder, crear un sistema de defensa judicial de oficio, profesionales correctamente remunerados y sujetos a evaluación periódica. La realización de inspecciones judiciales, pericias, declaraciones testificales no deberá significar ningún pago, ya sea en dinero o en especies del justiciable, al secretario o auxiliar jurisdiccional, o al magistrado.

Lo anterior supone que el papel del Ministerio Público sea eficiente, profesional y responsable. Que el sistema de Fiscales esté compuesto por profesionales que no se reduzcan a repetir en sus dictámenes los medios de prueba que fueron incluidos en el Atestado Policial, que preparen las diligencias en las que intervengan, que motiven con un real sustento fáctico, legal y doctrinario sus dictámenes, porque de lo contrario no



existirá realmente un proceso acusatorio que supone la igualdad de armas entre el organismo acusador y el de la defensa.

En el Ministerio Público debería desarrollarse una política de eticidad y anticorrupción que elimine la “venta de dictámenes” que impliquen la atenuación de la función acusatoria o peor aún, la aceptación grosera de dictámenes elaborados fuera del Ministerio Público, que son entregados por grandes Estudios Jurídicos sólo para la firma del Fiscal, servidor público que muchas veces los suscribe creyendo que han sido elaborados por el auxiliar que labora con él, asegurándose, como bien señala Binder, la elaboración personal de dichos dictámenes por el Fiscal.

## **5.6. El control de la corrupción en el sistema de justicia**

En lo fundamental el contenido de la propuesta de la Comisión de Reestructuración sobre este tema fue el siguiente:

### **5.6.1. Experiencias acumuladas en materia de control**

La corrupción dentro de la Administración Pública en general y dentro del Poder Judicial en particular, es un mal que siempre ha existido y es muy difícil de desterrar pese a los grandes esfuerzos que se han realizado. En efecto, a nivel institucional se ha impulsado una tenaz lucha contra dicho flagelo que trajo como consecuencia resultados efectivos tales como la separación definitiva de varios Magistrados, al haber sido descubiertos en actos evidentes de corrupción. Sin embargo, la eficacia de la lucha contra la corrupción supone estrategias de largo plazo y sobre todo de prevención<sup>159</sup>.

Dentro de los casos que fueron materia de investigación por la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, se habían tenido procesos tan graves como los del contubernio que existió entre diversos Magistrados con personas que habían estado

---

<sup>159</sup> HASSEMER, WINFRIED. Posibilidades jurídicas, policiales y administrativas de una lucha más eficaz contra la corrupción. Artículo publicado en la Revista pena y estado, Editores del Puerto, Buenos Aires 1995, Página 149.

involucradas por delito de Tráfico Ilícito de Drogas, a fin de ser favorecidos concediéndoles su libertad, para otorgarles dicho beneficio cuando legalmente no les correspondía.

Otra modalidad era la relacionada con el hecho de confeccionar un informe final favorable al detenido, aún en contra del material probatorio incorporado al proceso, para preparar una posible libertad.

Igualmente habían existido hechos que han tenido que ver con la conducta personal de los Magistrados que lindaba con la grosería y la obscenidad, comportamientos que bajo ningún aspecto se pueden justificar, en la medida que la conducta personal del Magistrado debe ser íntegra en todos los actos de su vida. No es admisible desde ningún punto de vista, que un Magistrado adopte una determinada conducta en el centro de trabajo y otra muy distinta fuera del mismo. se señalo que pudiera

Los casos de corrupción que fueron investigados por la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial y que a la postre determinaron la destitución de diversos Magistrados, casi en nada han enervado la comisión futura de tales actos, por el contrario los mismos han seguido cometiendo, se pese a la labor de dicha oficina de control lo que demuestra que es necesario atacar la cultura de la corrupción imponiéndose una ética en la magistratura que sea hegemónica.

Como experiencias concretas cabe señalar que la pura sanción no detiene y menos conmueve a los integrantes del Poder Judicial a incurrir en dichas conductas, por el contrario, éstas han proliferado. Teniendo en cuenta tal experiencia, resultaba pertinente adoptar otro tipo de medidas que intentaban producir un mejor resultado. Se señaló que por ejemplo, no estaría mal establecer ciertos reconocimientos o crear cuadros de méritos que involucren al personal jurisdiccional y a los Magistrados que se conduzcan dentro de patrones éticos. Tal alternativa pudiera crear conciencia para que los miembros del Poder Judicial no incurrieran en prácticas corruptas; ya que todo ello podía conllevar a una disminución considerable de las prácticas vinculadas a la corrupción. Lo que se

quería en definitiva, era cambiar el esquema de tratamiento institucional de las conductas antiéticas, a la sanción había que adicionarle incentivos para aquellos que no incurrieran en prácticas corruptas.

### **5.6.2. Balance del soporte normativo de la oficina de control de la magistratura**

La Comisión daba cuenta que remontándonos a los antecedentes normativos de la Oficina de Control de la Magistratura, encontramos que en el año 1853 el Congreso de la República, de ese entonces, sancionó “El Reglamento de Tribunales”, órgano que tenía la obligación de hacer efectiva la responsabilidad de la Corte Suprema o de algunos de sus miembros.

Por Ley N° 1503, del 04 de diciembre de 1911, promulgada por el entonces presidente Augusto B. Leguía, el 15 del mismo mes y año, se aprobó el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial, el mismo que por imperio del artículo tercero de la citada Ley, entraría en vigencia el 28 de julio de 1912, conjuntamente con el también promulgado Código de Procedimientos Civiles, que rigió hasta hace poco.

En esta norma se estableció que era atribución de la Corte Suprema de Justicia de la República “acordar administrativamente la separación de Vocales y Fiscales de las Cortes Superiores, Jueces de Primera Instancia y Agentes Fiscales, así como la suspensión administrativa a Relatores, Secretarios, Procuradores y empleados subalternos” (art. 56).

Posteriormente, por Decreto Ley N° 14605, dado por la Junta de Gobierno presidida por el General de División y Ministro de Guerra, Nicolás Lindley López, el 25 de julio de 1963, se aprobó un Nuevo Texto Normativo de la Ley Orgánica del Poder Judicial, derogando la norma de 1911.

En este dispositivo se estableció que las sentencias que declaren la responsabilidad de un Juez por actos u omisiones en el ejercicio del cargo; le impondrán, al mismo tiempo, la

sanción disciplinaria que corresponda; y, asimismo, se estipuló que las sanciones de apercibimiento, multa y suspensión serían dictadas por el superior inmediato, pero en el caso de esta última el superior inmediato debía aprobar la medida en Sala Plena. Las sanciones de separación y destitución las impondría la Corte Suprema de Justicia de la República, instancia que era la única que podía imponer dichas medidas.

### **5.6.3. La oficina de control de la magistratura: definición, función y naturaleza**

El trabajo dio cuenta que la Oficina de Control de la Magistratura es un órgano especializado en el control de la conducta de los Magistrados y Auxiliares de Justicia, cuya función es la de investigar regularmente la conducta, idoneidad y desempeño funcional de los Magistrados y Auxiliares de Justicia. La Oficina de Control es de naturaleza autónoma e independiente en lo funcional y, depende sólo administrativamente del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial.

- a) **Creación:** La Oficina de Control de la Magistratura es una institución realmente joven, toda vez que tiene 33 años de vida institucional<sup>160</sup>. Su creación tenía el objetivo de constituir un órgano especializado en velar por el correcto desempeño de los magistrados y auxiliares de justicia y, asegurar el cumplimiento de las normas legales y administrativas de su competencia, evitando así que cualquier elemento extraño, so-pretexto de control, pueda ejercer cualquier tipo de influencia o presión sobre los Magistrados en la resolución de los procesos.
- b) **De la potestad sancionadora:** Otro aspecto importante a expresar, es que 11 años después de la creación de la Oficina de Control de la Magistratura, se le confirió la facultad sancionadora mediante la Ley No. 24914, de fecha 26 de octubre de 1988, potestad referida a las medidas disciplinarias de apercibimiento, multa y suspensión, con excepción de las medidas disciplinarias de separación y

<sup>160</sup> La OCMA fue creada a través del Decreto Ley número 21972 de fecha 25 de octubre de 1977. Cabe precisar que la oficina fue creada primigeniamente con el nombre de “Oficina de Control Interno del Poder Judicial”, sin embargo el organismo normativo fue modificado por la Ley Orgánica del Poder Judicial mediante el Decreto Legislativo número 767, el 27 de noviembre de 1991, otorgándole como denominación “Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial”.

destitución, las mismas que quedaban reservadas para la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República.

- c) **De la estructura orgánica:** Desde la creación de la Oficina de Control (1977), ésta tuvo como única sede la Capital de la República (Lima), lugar donde se recibían y tramitaban las quejas a nivel nacional, siendo que las que se presentaban en las diferentes Cortes Superiores del País eran derivadas a la Oficina de Control de la Magistratura en Lima, para su calificación y tramitación pertinente.

Podemos advertir que desde su creación hasta los primeros meses de 1996, la estructura o composición organizativa de la Oficina de Control, así como los procedimientos de investigación no variaron, esto es, no se adecuaron a las exigencias que planteaba la realidad de la sociedad y del propio Poder Judicial. Esta etapa se encontró marcada por las siguientes características: centralización, concentración de facultades, predominio de la acción de control posterior.

Respecto de la centralización, cabe señalar que, la Oficina de Control de la Magistratura tenía como única sede la Capital de la República, lo cual en principio constituía una barrera natural de acceso para los justiciables del interior del país, pues para ejercer su derecho de acción debían trasladarse a la ciudad de Lima, con todos los costos que ello implica.

Posteriormente, se delegó la recepción de quejas a las Presidencias de las Cortes Superiores de la República, lo cual si bien disminuyó los costos de acceso, aumentó los trámites y por ende dilató la capacidad de respuesta del órgano contralor.

La centralización del órgano contralor no sólo afectaba a los justiciables, sino que también repercutía en la propia acción de control, pues desde la capital, debían efectuarse todas las acciones de control que la Ley le encomendaba, ello

aunado a los pocos recursos con que se contaban, exigía la racionalización de las visitas judiciales, dando prioridad a aquellos distritos judiciales que por el volumen de las quejas requerían de un tratamiento más cercano.

En consecuencia, el desarrollo de tareas complementarias tan importantes como preparar mecanismos de control preventivo, efectuar evaluaciones del servicio de justicia, entre otras actividades propias del servicio contralor, a la distancia, demandaban no sólo mayores costos económicos, sino también más inversión de tiempo lo que se reflejaba en la pérdida de oportunidad de la respuesta contralora frente al requerimiento social.

De otro lado, respecto a la concentración de facultades tenemos que señalar que las prerrogativas de fallo se concentraban exclusivamente en el jefe de la OCMA. Esto es, que toda acción de control iniciada contra cualquier Magistrado o Servidor Judicial de cualquier parte del país, debía ser resuelto en primera instancia por el jefe de la OCMA, lo que generaba un “cuello de botella” en el despacho de dicho funcionario, consecuentemente un “embalse” de las causas para resolver.

Finalmente, esta etapa estuvo marcada por la aplicación principal de las políticas de control posterior, debido a que la sobrecarga generada impedía el desarrollo de mecanismos de control preventivo, limitándose únicamente a la investigación de las presuntas irregularidades cometidas.<sup>161</sup>

- d) La estructura reformada:** La estructura de la Sede Central de la Oficina de Control de la Magistratura - **OCMA**, aprobada por el ROF OCMA, era como sigue:

---

<sup>161</sup> Es así que recién en 1996 mediante la Resolución Administrativa No. 074-CME-PJ, de fecha 01 de abril de 1996, la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial dispuso la descentralización de la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA), creando una sede descentralizada en cada Distrito Judicial denominada Oficina Distrital de Control de la Magistratura (ODICMA), siendo que por Resolución Administrativa No. 263-96-SE-TP-CME-PJ, de fecha 16 de julio de 1996, se aprobó el Nuevo Reglamento de la Oficina de Control de la Magistratura (ROF OCMA), que estableció una nueva estructura orgánica y funciones tanto en la Sede Central como en las oficinas descentralizadas, habiéndose delegado las facultades de sanción (apercibimiento o multa), tanto en los Jefes Distritales de Control, como en los Jefes de las unidades contraloras e la Sede Central (Unidad de Procesos Disciplinarios, Unidad de Supervisión y Proyectos, y Unidad Operativa Móvil).

- i) Jefatura suprema, Es un Órgano de Dirección a cargo de un Juez Supremo, con facultades administrativas, disciplinarias y con competencia a nivel nacional.
- ii) Unidad de procesos disciplinarios, Órgano de Línea a cargo de tres Vocales Superiores, que tiene a su cargo el trámite en primera instancia de las quejas contra los Jefes de las ODICMAS, contra los Magistrados Contralores y el conocimiento en segunda instancia de las resoluciones emitidas en primera instancia por los Jefes de las ODICMAS cuando son absolutorias o imponen la medida de apercibimiento o multa.
- iii) Unidad de supervisión y proyectos. Órgano de Línea a cargo de un Vocal Superior integrado por un equipo de Magistrados que tienen por función evaluar el correcto desarrollo de las acciones de control en las ODICMAS mediante visitas judiciales ordinarias y extraordinarias, asimismo, debe identificar los puntos críticos en la prestación del servicio de Justicia y elaborar proyectos y propuestas para su optimización.
- iv) Unidad operativa móvil, Órgano de Línea a cargo de un Vocal Superior integrada por un equipo de Magistrados cuya función es tramitar las investigaciones y practicar los operativos destinados a la erradicación de la corrupción.
- v) Unidad de sistemas. Órgano de Apoyo conformado por un equipo de profesionales y técnicos cuya función es la de organizar, sistematizar y automatizar la información y documentación de la Oficina de Control de la Magistratura.
- vi) Equipo de asistentes. Órgano de apoyo conformado por un equipo de profesionales encargado de colaborar con la Jefatura Suprema de Control.

- vii) Gerencia documentaria. Órgano de Apoyo encargado de la recepción y distribución de la correspondencia interna y externa de las visitas, así como de dar cumplimiento a los trámites dispuestos por la Jefatura y las Unidades Contraloras.
- viii) Gerencia de imagen institucional. Denominada Gerencia de Desarrollo. Órgano de Apoyo encargado de publicitar los resultados de la labor contralora, así como elaborar campañas de prevención y orientación.

En las Sedes Descentralizadas: **ODECMAS**. La estructura de las sedes descentralizadas de la Oficina de Control de la Magistratura aprobada por el ROF OCMA, era como sigue:

- i) Jefatura. Órgano de Dirección con facultades administrativo disciplinarias dentro del ámbito de su competencia (Distrito Judicial).
- ii) Comisión distrital de control de la magistratura. Órgano de Línea encargado de velar por la conducta, idoneidad y correcto desempeño de los Magistrados, siendo que en el Distrito Judicial de Lima se subdividió en tres áreas:
  - Área de Quejas Verbales, tiene por finalidad atender a los justiciables y abogados frente a reclamos por deficiencias en la prestación del servicio de justicia que puedan tener solución inmediata.
  - Área de Visitas Judiciales, tiene por función evaluar el correcto desarrollo de la función jurisdiccional y auxilio jurisdiccional en los órganos jurisdiccionales mediante Visitas Judiciales Ordinarias, Extraordinarias e Inspectivas.
  - Área de Investigaciones, tiene por función tramitar las investigaciones dispuestas por la Jefatura.



- iii) Equipo especial de magistrados. Órgano de Línea encargado de substanciar las quejas escritas y emitir el informe final ante el Jefe de la ODICMA pronunciándose sobre la responsabilidad del quejado.
  - iv) Oficina Distrital de imagen institucional. Órgano Administrativo que presta apoyo en materia de control, en la recepción de quejas escritas, de las cuales da cuenta al Jefe de la ODECMA.
- e) **Líneas de acción:** Dentro de las líneas de acción previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial y desarrolladas del OCMA, tenemos las siguientes:
- i) Quejas; estas constituyen la vía por medio de la cual los abogados y/o justiciables, ponen en conocimiento del Órgano Contralor las presuntas irregularidades en que pudiera estar incurriendo un Magistrado o Auxiliar de Justicia, las mismas que puede ser verbales o escritas y que son calificadas por el Jefe del OCMA u ODECMA y, de ser admitidas dan lugar a procesos disciplinarios, cada uno de los cuales puede concluir con una absolución o sanción, según corresponda.
  - ii) Investigaciones; son procesos disciplinarios instaurados a mérito de una denuncia, esto es, aquellas que no revisten la formalidad de una queja, que pueden ser públicas, ya sea por medio radial, televisivo o escrito, en el cual se cuestione la conducta, idoneidad o desempeño funcional de un Magistrado o Auxiliar de Justicia, las mismas que son calificadas por el Jefe del OCMA u ODECMA y, de ser admitidas dan lugar a un proceso investigatorio que puede concluir con una absolución o sanción, según corresponda.
  - iii) Visitas; son acciones de control que tienen por finalidad evaluar regularmente el correcto desempeño funcional de los magistrados y auxiliares de justicia mediante visitas judiciales inspectivas, ordinarias y

extraordinarias. Se considera necesario establecer para los funcionarios públicos la obligación de declarar bajo juramento las actividades que desempeñan en el sector privado, tanto en el momento que ingresen a la función pública, como cuando durante su ejercicio se pretenda iniciar alguna actividad privada, de manera que la administración pueda fiscalizar eficazmente el cumplimiento del régimen de incompatibilidades, identificar los puntos críticos en la prestación del servicio de justicia y elaborar proyectos y propuestas en función a optimizarlo.

Con el reglamento de control aprobado el 2003, por primera vez se creó una Unidad Anticorrupción denominada Unidad Operativa Móvil cuya función es la de realizar las investigaciones y operativos destinadas a detectar los actos de corrupción.<sup>162</sup> Por su parte, la gerencia tiene por encargo publicitar los resultados de la labor contralora y la ejecución de campañas preventivas.<sup>163</sup>

La ODECMA, como entidad de naturaleza integral suplantó a la ODICMA en el organigrama de las instituciones descentralizadas de control del Poder Judicial. Ello devino luego de que se advirtieran las siguientes limitaciones en el ejercicio de la función contralora:

- Falta de apoyo a la Unidad de Supervisión y Proyectos, la misma que requería ser dotada de personal capacitado en organización y métodos para la formulación técnica de propuestas en función de optimizar el servicio de justicia.

---

<sup>162</sup> Dicha norma también incorporó al organigrama del OCMA la Unidad de Sistemas y la Gerencia de Imagen Institucional, ambas de relevancia en el sistema de control, por cuanto la primera tiene por encargo organizar, sistematizar y automatizar información relevante, así como elaborar registros generales del personal del Poder Judicial; tener el control de expedientes, visitas, planeamiento de éstas y por otro lado, diseñar el perfil del Magistrado que implica un registro de declaración jurada de bienes y rentas, del grado cultural y conocimiento, sanciones, méritos y deméritos, así como registros especiales de los abogados hábiles para ser magistrados suplentes y de sanciones de los abogados.

<sup>163</sup> La Comisión anotó que no obstante la descentralización y desconcentración de la Oficina de Control de la Magistratura en sedes distritales y la desconcentración de la potestad disciplinaria, como toda obra humana, es imperfecta, pero siempre debería ir perfeccionándose, superando las deficiencias y valorando las experiencias que se van evidenciando en el ejercicio mismo de la función.

- Mayor permanencia de los magistrados en la función contralora para una mejor coordinación del rol del OCMA con las ODECMAS asegurando que éstas últimas cuenten con magistrados a dedicación exclusiva.
- En el OCMA, la necesidad de fortalecer el examen preliminar de quejas y denuncias derivadas de resoluciones judiciales para evaluar su procedencia. Esta tarea requería de personal idóneo para ser implementada.
- En el OCMA, el tratamiento célere a quejas y denuncias de casos de corrupción estableciéndose procedimientos especiales con tal fin evaluándose las quejas y denuncias en las que habría operado el plazo de prescripción o caducidad.

#### **5.6.4. Mecanismos administrativos y reglamentarios para la prevención de prácticas corruptas.**

La Comisión estableció los siguientes criterios de prevención:

##### **5.6.4.1. Información sobre la actividad administrativa, jurisdiccional y de control de la corrupción.**

Como se ha señalado uno de los principios rectores de toda actividad pública es la transparencia, sin la cual toda forma de control social es ilusoria, por ello es necesario mantener informada a la ciudadanía sobre la organización administrativa, gestión y manejo presupuestal del Poder Judicial y de los órganos jurisdiccionales. Aunque es sabido el panorama gris en cuanto a la eficacia del control de la corrupción, sin embargo, hay autores que afirman y que frente a esta impresión pesimista debe afirmarse que la

corrupción tiene que ser controlada por el derecho, toda vez que el papel de los juristas es responder con soluciones a los problemas sociales<sup>164</sup>.

Con tal objeto se planteó establecer la obligatoriedad de que el Presidente de Corte incluya en el informe de gestión anual un rubro relativo a la lucha contra la corrupción que contenga la información de las actividades desarrolladas tanto en el ámbito administrativo como jurisdiccional en determinado periodo, de manera tal que exista un correlato entre el derecho a la información que tiene todo ciudadano estén informados sobre el Poder Judicial. Ello incluiría información de las actividades relativas al personal, esto es, que los ciudadanos están informados sobre quiénes son los gerentes, los asesores, las gestiones que estos realizan, el manejo presupuestal, los costos de las áreas de trabajo, así como acerca de la labor de los magistrados, su carga procesal, ingresos y producción jurisdiccional, los planes a desarrollar el próximo periodo, así como los integrantes de los entes de control, llámese Oficina de Control de la Magistratura e Inspectoría así como el resultado de la función contralora, entre otros aspectos, lo que permitiría comparar dicha información con los objetivos y planes institucionales y verificar el cumplimiento de las metas trazadas.

El grupo de trabajo consideró que la mejor manera de brindar información, es mediante un portal de transparencia, donde se consignen todos los datos referidos precedentemente, debiendo destacarse lo señalado por Albert Calsamiglia en su libro titulado *Cuestiones de Lealtad*, cuando sostiene “Allí donde existen lazos jurídicos, y políticos reforzados por otro tipo de lazos de carácter social, la corrupción se dificulta”.

#### **5.6.4.2. Denuncias y recompensas:**

Uno de los principales problemas que afronta un sistema anticorrupción es la omisión de la denuncia de hechos corruptos, el mismo que se presenta básicamente por dos factores:

---

<sup>164</sup> RIVERA ORTEGA, RICARDO: *Instituciones jurídico-administrativas y prevención de la corrupción*. Artículo publicado en: *La corrupción: Aspectos jurídicos y económicos*. Salamanca 2002. Página 39.

- Por el temor a represalias, que se produce en tanto los justiciables no tienen información suficiente sobre los mecanismos de acceso y procedimientos de control, lo que aunado al temor de ser desfavorecidos en el litigio, respecto de su derecho en conflicto, constituye un factor disuasivo de la denuncia.

- Los beneficios del acto de corrupción superan los costos de la denuncia, lo que constituye un desincentivo de la segunda, pues generalmente por razones de tiempo y efectividad para hacer viable su pedido en el fuero judicial, el justiciable accede a los requerimientos indebidos de pago de dádivas o dinero (coimas), no por tener voluntad de corrupción sino para ganar celeridad y seguridad.

Frente a estos dos factores, es necesario revertir dicha tendencia, a través de incentivos, que eliminen o minimicen el temor a las represalias, y que hagan más beneficiosa la conducta de denunciar antes que acceder a requerimientos indebidos, para lo cual debe establecerse una política de información masiva y de recompensas, tanto internas como externas, que puedan ser otorgadas tanto a los Magistrados y servidores judiciales, como a los abogados, litigantes y órganos de auxilio judicial que denuncien actos de corrupción que sean efectivamente verificados.

#### **5.6.4.3. Pérdida de incentivos**

Los magistrados y servidores judiciales que se puedan ver tentados por un acto de corrupción, en una evaluación simplista consideran que el único riesgo que dicha actitud de nocividad social implica es perder su trabajo y por ende su remuneración, pues en el caso de los auxiliares de justicia, de los justiciables y abogados, la pena por los actos de corrupción no supera los cuatro años privativos de libertad lo que hace previsible que su conducta ilícita no los lleve a la cárcel, consecuentemente, deben aumentarse los costos de incurrir en actos de corrupción frente a los beneficios que ésta conducta pudiera brindar al infractor, y para el efecto se propuso lo siguiente:

- a) Agravar la penalidad de los terceros que son agentes del delito de corrupción equiparándola con la sanción de los magistrados, esto es, con una pena mínima de seis años y una máxima de quince años, previendo como medidas accesorias la inhabilitación perpetua para prestar servicios en un ente público, la inhabilitación en el ejercicio de la profesión y la inhabilitación para ejercer representación procesal.
- b) La pérdida de todos los beneficios que el ex servidor del Poder Judicial pudiera haber obtenido de la Institución o a través de ésta, como por ejemplo becas de estudio, inmuebles, vehículos, seguros de salud, entre otros.
- c) El pago de una indemnización por el daño generado a la imagen de este Poder del Estado.

#### **5.6.4.3. Módulo anticorrupción en sede judicial**

En todas las sedes judiciales se propuso la puesta en marcha de los Módulos Anticorrupción. Se concibieron estos como escenarios determinados y ubicables en las sedes jurisdiccionales en los que interactuarían los Jueces, representantes del Ministerio Público y la Policía Nacional. En estos lugares los justiciables podrían interponer las denuncias sobre cobros indebidos, solicitudes de ventajas o de dádivas o de cualquier tipo de prestación irregular. La idea era que se instalaran módulos piloto en cada distrito judicial en una primera etapa. La utilidad de estos lugares era evidente puesto que permitiría a los justiciables canalizar, en la misma sede su denuncia de actos de corrupción, ello auspiciaría la coordinación inmediata sobre el caso denunciado evitando la impunidad y concretaría un mecanismo de fiscalización entre las mismas instituciones comprometidas en el Módulo Anticorrupción.

#### **5.6.4.4. Transparencia de la gestión administrativa**

En el Poder Judicial en el nivel el Consejo Ejecutivo, el Órgano de Dirección del Poder Judicial, se contaba con un Órgano de Gestión, la Gerencia General del Poder Judicial, dependencia que tenía competencia a nivel nacional, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 72 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

El Poder Judicial contaba para el periodo Fiscal 2003, con un presupuesto ascendente a 594 millones de nuevos soles (asignación presupuestaria, ingresos propios y los ingresos procedentes del FEDADOI), monto que era señalado como insuficiente para las necesidades reales de gasto de todas las Cortes Superiores de Justicia del país, debido a que con realismo y para atender adecuadamente las necesidades del Poder Judicial habría un requerimiento de presupuestal ascendente en ese tiempo a 1,300 millones, para atender las continuas solicitudes de incremento de personal que se formulaban por los diversos Órganos Jurisdiccionales así como para los demás gastos de gestión.

Desde ese tiempo se manejaba la idea de que era preciso reconocer un Presupuesto mínimo para este Poder del Estado del 4% del Presupuesto Nacional de la República.

Conforme es conocido en materia de gestión económica, el proceso presupuestario comprende las fases de programación, formulación, aprobación, ejecución, control y evaluación del presupuesto. Dichas fases se encuentran reguladas por las Leyes de Presupuesto Anual y las Directivas que se emiten por la Dirección Nacional del Presupuesto Público.

El Poder Judicial, hasta el año 2010, tenía un presupuesto manejado por una sola Unidad Ejecutora de Gasto a cargo de la Gerencia General, la misma que disponía los recursos y los asignaba a cada Corte Superior, lo cual fue reformado parcialmente al crearse las Unidades Descentralizadas de Gasto en el ámbito de las Cortes Superiores de Justicia.

#### **5.6.4.5. Transparencia de los ingresos y gastos del Poder Judicial en cada nivel gerencial**

La Comisión planteó que se debía partir de la premisa de que la ejecución del gasto en el Poder Judicial, necesariamente debía estar caracterizada por una transparencia total, con difusión constante de las decisiones tomadas al respecto, evaluarse si se estaban aplicando los lineamientos sobre las medidas de austeridad y racionalidad entendidas como un adecuado uso de los recursos. Esta política debía comprender aspectos de ejecución presupuestaria en materia de personal tales como remuneraciones adecuadas de conformidad con el grado de responsabilidad en la función que se realizaba; capacitación del personal; antigüedad en el cargo y avances meritocráticos; otorgándose una remuneración justa y equivalente a las funciones de cada servidor homologando los sueldos dentro del Poder Judicial de modo tal que no existiera personal no capacitado con remuneraciones altas y personal capacitado con remuneraciones inferiores a las que percibieran los primeros.

#### **5.6.4.6. Unidad Ejecutora de Gasto en cada distrito judicial**

La ejecución de gasto debería evitar, según la Comisión, contratar empleados por la modalidad laboral de Servicios No Personales en tareas ajenas a las funciones previstas en el Manual de Organización y Funciones del Poder Judicial.

El proceso de desconcentración administrativa que implicaba un medio real de modernización debería también descentralizar funciones y repartir poder en materia de ejecución de niveles de gasto. Por ello se propuso la existencia de Unidades Ejecutoras de Gasto en cada Distrito Judicial que pudieran no sólo administrar los recursos que le son transferidos por el Pliego Central del Poder Judicial sino incluso obtener ingresos propios y administrarlos.

Es curioso que esta importante iniciativa en materia de transparencia y descentralización en la ejecución del gasto en el Poder Judicial no se hubiera aplicado hasta el 2010, manteniéndose una anacrónica modalidad de ejecución de gasto que reprodujo el



centralismo y el escaso control en un presupuesto que se ha incrementado significativamente en los últimos años.

#### **5.6.4.7. La hiperconcentración de la ejecución de gasto en la gerencia general**

En el Poder Judicial la ejecución del gasto se realiza principalmente desde Lima, desde la Gerencia General, la que muchas veces desconoce la realidad de cada Distrito Judicial, por ello la comisión recomendó que los gastos se realicen tanto en la Gerencia como también proporcionalmente en cada Distrito Judicial, de acuerdo a la carga procesal y los requerimientos que se presenten; para ello se propuso que se evite el incremento de personal administrativo innecesario en cada Distrito Judicial priorizándose una política de selección y contratación de personal basado en perfiles de cargo, previo concurso. Este proceso debería estar precedido de la elaboración democrática del Presupuesto en cada Corte de modo tal que los magistrados intervinieran en la elaboración del Plan Anual de Adquisiciones previendo sus necesidades en el próximo pliego presupuestal. Posteriormente se podría avanzar en la permisibilidad de adquisiciones y de ejecución de gasto en cada Distrito Judicial en función de su entorno geofísico y de sus necesidades verificándose las transferencias presupuestales necesarias.

La transparencia e imparcialidad en los contratos y licitaciones del Poder Judicial, como medios eficaces para prevenir y controlar la corrupción se consideró un fundamental. La Comisión propuso que las compras de bienes tales como combustible y recursos de escritorio deberían hacerse con el máximo cuidado respetándose las normas legales sobre procesos de selección. Asimismo todos los bienes adquiridos deberían ser correctamente inventariados, registrados por el área encargada de control patrimonial de bienes y almacenados en las sedes institucionales correspondientes.

Debería realizarse un inventario real y actualizado a nivel nacional de los bienes inmuebles y muebles del Poder Judicial, para facilitar el control de los mismos. El control patrimonial incompleto debía ser regularizado por la Gerencia General y cada

Distrito Judicial porque en el desorden prosperan modalidades de apropiación indebida de bienes o de mal uso de otros.

### **5.6.5. Mecanismos preventivos desde los órganos de control**

La Comisión postuló las siguientes líneas de prevención desde los Órganos de Control:

#### **5.6.5.1. Auditorias selectivas en el más alto nivel de la administración del Poder Judicial**

Debido a que en el Poder Judicial existe una hipercentralización de funciones en la Gerencia General, instancia en la que se concentran todas las políticas de adquisiciones y contrataciones y considerando la urgente necesidad de un plan de racionalización de las inversiones y gastos de dicho poder del Estado, se propuso la realización de auditorías externas selectivas e inopinadas en el más alto nivel de la Gerencia del Poder Judicial. Estas estaban dirigidas a supervigilar las políticas de licitaciones, contrataciones y adquisiciones para garantizar que se cumpla la Ley que regula todos estos procesos, así como las disposiciones sobre control patrimonial y abastecimiento. En particular, se trataba de evaluar la racionalidad y cuantía de gastos en vehículos, gasolina, pasajes, alquiler de inmuebles, entre otros.

Se recomendó que se cuidara a empresas auditoras, que no tengan ningún vínculo con los servidores investigados ni que hayan desplegado anteriormente funciones similares en el Poder Judicial. Este mecanismo preventivo apuntaba a desarrollar modalidades de control de gestión de la eficacia del gasto público en el Poder Judicial.

Se trataba de comprobar la racionalidad en el uso de los recursos, de modo que se garantice que para obtener un determinado objetivo no se usen más recursos que los necesarios. En un país con niveles de pobreza crítica exacerbada en estratos mayoritarios de la población esa dimensión de racionalidad y de austeridad es también parte de la ética pública.

Este tipo de control es importante y se orienta a fiscalizar el destino de los recursos y de los objetivos institucionales alcanzados. Busca además asegurar la máxima vigencia del principio de legalidad en el gasto público sin que ello limite la agilidad y eficiencia de la gestión administrativa y gerencial en el Poder Judicial. Esta orientación incluiría también la evaluación de la correspondencia entre las necesidades institucionales y los gastos efectuados, así como la publicidad de la información relativa a gestión y los resultados alcanzados.

#### **5.6.5.2. Comprobación de integridad**

La estrategia que consiste en crear tácticas y mecanismos de comprobación de la integridad de los servidores es bastante compleja. Consiste principalmente en arreglar señuelos, por ejemplo que un detenido que previamente ha coordinado con los organismos de control ofrezca dádivas al Fiscal o al Juez con la finalidad de que el primero se inhiba de formular la correspondiente denuncia penal o el segundo opte por fijar un mandato de comparecencia en lugar de uno de detención y observar cual será la conducta del magistrado.

El señuelo consiste en inventar un delito simulado cuando no se puede probar delito alguno. En virtud de este mecanismo la autoridad de control tendría algo así como una emboscada o trampa al servidor investigado para explorar si actuaba con ética e integridad, o si se dejaba sobornar. Hay quienes se oponían a este mecanismo de detección de sujetos activos habituales de prácticas de corrupción, refiriendo que estaríamos ante una modalidad de prueba prohibida.

A ello se podía responder que la corrupción o cifra oscura de criminalidad en el caso de los magistrados es hábil en difuminarse y no es fácil que se ponga al descubierto, existiendo magistrados y servidores del Poder Judicial y del Ministerio Público que tienen fama de corruptos sin que se les puedan probar hechos objetivos de corrupción. Asimismo, que este mecanismo se podría implementar cuando existan numerosos indicios del ejercicio de prácticas corruptas.

Esta modalidad de investigación también ha sido útil en otros ordenamientos jurídicos porque ha servido para detectar grados superlativos de corrupción, aunque es recomendable usar con límites y cuidado los subterfugios que podrían ser utilizados para la comprobación de integridad debiendo implementarse por profesionales especializados en investigaciones de esta naturaleza. El documento sobre Prevención del Delito y la Justicia Penal en el contexto del desarrollo elaborado por el Consejo Económico y Social, que se presentó al Octavo Congreso de las Naciones Unidas contiene un anexo sobre Medidas Prácticas contra la corrupción que incluía este mecanismo.

#### **5.6.5.3. Unidad de Investigación Patrimonial de los Jueces**

Para el fortalecimiento de la autorregulación ética del Poder Judicial pareciera fundamental la existencia de un organismo idóneo que esté encargado del registro de las declaraciones juradas de éstos y que la información procedente de esa documentación pueda ser conocida permitiéndose el acceso a esta de particulares y de las autoridades para que pudieran conocer o fiscalizar las mismas.

Dicho registro aseguraría también el pleno cumplimiento del Art. 41 de la Constitución del Estado que establece que un funcionario público debería realizar una declaración jurada tanto al ingresar como al culminar su gestión como tal. La declaración de parte del Magistrado sobre sus bienes, sólo constituye un primer escenario de prevención de la corrupción en el Poder Judicial porque no contempla la posibilidad de que dicha declaración oculte la verdadera situación patrimonial del Magistrado, de su familia o allegados.

Se postuló así la creación de la Unidad de Investigación Patrimonial -UIP- como órgano dependiente de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, encargado de prevenir, detectar y denunciar los casos de enriquecimiento ilícito, corrupción de magistrados, cobro indebido, peculado, cohecho propio, cohecho impropio y

aprovechamiento indebido del cargo en la modalidad de negociaciones incompatibles y conductas análogas.

La Unidad de Investigación Patrimonial buscaba calcular antes de la manifestación testimonial del magistrado la magnitud de la ganancia ilícita derivada de los delitos de corrupción de funcionario que éste hubiere perpetrado, ya sea en forma directa o a través de terceros, investigando la ruta seguida por el agente con la intención de lavar esos capitales mal habidos. En nuestro país los procesos judiciales vinculados a delitos de corrupción según la información proporcionada por la Procuraduría Pública del Poder Judicial serían los siguientes:

#### 5.6.5.4. Procuraduría Pública del Poder Judicial

La carga procesal total, en procesos penales en giro ascendía a 4400 expedientes el año 2003. En los delitos relacionados con corrupción- en general- se habían individualizado los siguientes rubros.

<b>DELITO</b>	<b>NÚMERO DE EXPEDIENTES EN GIRO</b>
Corrupción de funcionarios	145
Abuso de autoridad	172
Encubrimiento real	26
Encubrimiento personal	30
Peculado	373
Prevaricato	77
Concusión	13
Encubrimiento y desaparición de pruebas	1
<b>Total</b>	<b>837</b>

Lamentablemente, la data del sistema computarizado de archivo fue instalada en el año 1996 y no se incluyó otros delitos relacionados al tema<sup>165</sup>, como son: cohecho propio e impropio, colusión ilegal y/o desleal, tráfico de influencias y enriquecimiento ilícito. Todos ellos fueron registrados bajo el *nomen iuris* —general— de delitos contra la administración pública.

<sup>165</sup> Estos datos fueron extraídos del archivo del Consejo de Defensa Judicial del Estado. 5 de mayo de 2003

Adviértase la cantidad de procedimientos referidos a corrupción de funcionarios, peculado y prevaricato. Por esa razón se requería un organismo orientado a detectar dichos delitos evitando su invisibilización ya que conlleven un incremento sobredimensionado del patrimonio de los magistrados dotándose a la Unidad de Investigación Patrimonial de los recursos humanos, profesionales y técnicos calificados para realizar dicha labor, así como de la infraestructura y logística adecuadas. Entre las funciones de dicho organismo se propusieron las siguientes:

- a) Solicitar, recibir y analizar información sobre las adquisiciones realizadas por los magistrados (cuantía patrimonial que representan, partes intervinientes, momento en el que se realizan, etc.)
- b) Solicitar la ampliación de la información precedente acompañada de la documentación sustentatoria que corresponda.
- c) Investigar las transacciones sospechosas de los magistrados o de su cónyuge o personas vinculadas, de naturaleza civil, comercial o financiera, que signifiquen una movilización patrimonial inusual y que se presuma que procedan de alguna actividad ilícita o que no tengan un fundamento lícito aparente, así como los indicios que revelen la existencia de lavado de dinero.
- d) Investigar las transacciones inusuales verificadas por los magistrados cuya cuantía, características y periodicidad no guarden relación con los ingresos de éste saliendo de los parámetros de normalidad usuales o que no tienen un fundamento legal evidente.
- e) Investigar el nivel de vida y los signos exteriores de riqueza de los magistrados, así como de su familia y verificar su incremento patrimonial.
- f) Promover investigaciones en las que se usen mecanismos de pesquisa que supongan un conocimiento adecuado del mercado financiero, bursátil y

comercial con la finalidad de establecer las características usuales de este tipo de transacciones de productos y servicios. En particular, ante la sospecha de que algún magistrado estuviere incurriendo en enriquecimiento ilícito o en las conductas delictivas conexas, debería investigarse el status patrimonial de su cónyuge, hijos y allegados:

- i) Los depósitos en efectivo, en cuenta corriente, cuenta de ahorros, a plazo fijo y otras modalidades de pago.
- ii) Los depósitos constituidos con títulos valores.
- iii) Las obligaciones negociables.
- iv) La compra-venta de títulos valores públicos o privados o de cuota parte de fondos comunes de inversión.
- v) Compraventa de metales preciosos (oro, plata, platino)
- vi) Compraventa en efectivo de moneda extranjera
- vii) Compraventa de cheques girados contra cuentas del exterior y de cheques de viajero.
- viii) Pago de importaciones.
- ix) Cobro de exportaciones.
- x) Amortización de préstamos
- xi) Cancelaciones anticipadas de préstamos
- xii) Compraventa de bienes y servicios

La Unidad de Investigación Patrimonial dependería de la Oficina de Control de la Magistratura, la misma estaría presidida por un magistrado titular de la Corte Suprema y contaría con un equipo técnico de investigadores del cual podrían formar parte representantes de la Policía Nacional del Perú, profesionales auditores, contadores, y personal del Poder Judicial.

Podrían establecerse mecanismos de coordinación interinstitucional con la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, la Superintendencia de Banca y Seguros y entidades similares, en función de sus objetivos específicos.

- g) Comunicar al Ministerio Público a través de la Procuraduría del Poder Judicial los casos de enriquecimiento ilícito, corrupción de magistrados y delitos análogos cometidos por los Jueces.

Propuestas tan serias como la precedente nos hacen reflexionar, cuáles fueron las razones por las cuales no se aplicaron. Se afirma que en la gestión del último Presidente del Poder Judicial Dr. Javier Villa Stein la Comisión de Ética del Poder Judicial habría sido disuelta, lo que demostraría un clima institucional proclive al desarrollo de la eticidad.

#### **5.6.5.5. Exhortaciones o Llamadas de Atención**

Entre las facultades sancionadoras del Juez previstas en el Texto de la Ley Orgánica del Poder Judicial, artículo 9, encontramos que “los magistrados pueden llamar la atención, sancionar con apercibimientos, multas, pedidos de suspensión y destitución, o solicitar la sanción, de todas las personas que se conduzcan de modo inapropiado, actúen de mala fe, planteen solicitudes dilatorias o maliciosas y en general, cuando falten a los deberes señalados en el artículo anterior” (Deberes procesales de las partes: comportarse con lealtad, probidad, veracidad y buena fe).



Haciendo un raciocinio analógico es evidente que un magistrado no puede exigir a los actores del proceso un comportamiento distinto del suyo, por esa razón, ante una primera infracción a las normas que tengan relación con el Código de Ética y de probidad, es pertinente que los magistrados de mayor investidura, las Comisiones de Ética de cada distrito judicial y las dependencias de control interno, puedan realizar exhortaciones escritas a los magistrados a efectos de que modifiquen las conductas de dañosidad social que mellan la imagen del Poder Judicial o le restan honorabilidad institucional.

Dichas exhortaciones o llamadas de atención deberían registrarse en el *file* personal de cada magistrado con la finalidad de observarse si éste reitera dichos comportamientos o los supera. Este mecanismo es aplicable en casos de beodez, agresión verbal a los usuarios, modalidades de hostigamiento sutiles, entre otros.

#### **5.6.6. Medios para contrarrestar la intimidación**

Los Jueces pueden ser amenazados en su integridad física planteándose la coacción directamente a ellos o a sus familiares o presionándolos, señalando que sus bienes pueden ser dañados cuando se encuentren juzgando hechos significativos de corrupción en los que investiguen a bandas de criminalidad organizada, agentes vinculados al narcotráfico, terrorismo y otras modalidades delictivas graves, o cuando el desarrollo de la investigación los conduce a corroborar la existencia de redes de corrupción internas o externas al Poder Judicial o al interior del Estado.

Así como es necesario crear programas de protección a los testigos arrepentidos en casos de terrorismo, será necesario prever mecanismos de protección a los magistrados frente a la intimidación de bandas vinculadas a la corrupción política o económica. Servicios judiciales comunes antimafia tal como funcionan en Palermo - Italia, donde el Juez no está individualizado y es el Poder Judicial, a partir de sus voceros de mayor investidura, quien enfrenta las campañas mediáticas que provienen de las corrientes de opinión ligadas a sectores corruptos orientados a desprestigiar a un Juez o Fiscal.

Eso supone la existencia de un Poder Judicial, a partir de sus voceros que adquiera una solidez orgánica suficiente y que cuente con el apoyo público e institucional para resistirse a las amenazas de represalias profesionales y hacer caso omiso de ellas.

Es necesario dotar a los Magistrados que son parte del sistema judicial anticorrupción de mecanismos de seguridad óptimos y fomentar la solidaridad amplia del resto de magistrados, con los primeros, a través del fomento de una cultura institucional de independencia y de profesionalismo, aislándose a los magistrados que pudieran tener contactos con mafias, bandas, o círculos de poder delincencial, haciendo que en el Poder Judicial sea pleno un sentido común vinculado a la honradez y a la probidad.

La posibilidad de que los Jueces o Vocales Superiores podrían ser sujetos de intimidación requerirá la implementación de estos mecanismos de defensa. De allí que como parte de la política institucional deba considerarse que en los nombramientos de los magistrados dedicados a juzgar bandas, terrorismo, criminalidad organizada, habrá que cuidar que quienes componen estas Salas y Juzgados sean invulnerables a la intimidación.

Otras amenazas pueden ser más sutiles y provenir de los magistrados que se encuentren en instancias superiores tal como la sugerencia de que el magistrado presionado no ascenderá dentro de la carrera judicial si no se somete a la presión o el inicio de micro-campañas de difamación ante las autoridades de mayor rango jurisdiccional. Es necesario encontrar métodos para enfrentar estos mecanismos de intimidación de carácter menos obvio, transmitidas como veladas sugerencias de que si se persiste en una investigación a fondo o se formulan acusaciones graves, la reputación del magistrado descenderá totalmente y su promoción profesional se verá obstaculizada.

La Comisión sugirió que había que tratar que los magistrados que administren justicia en casos de corrupción estén protegidos sólidamente a nivel institucional para que puedan ser inmunes frente a la corrupción.

### **5.6.7. Control de la gestión del despacho judicial**

Este mecanismo preventivo buscaba desarrollar modalidades de control de la gestión del despacho judicial para lograr que se preste un eficiente servicio de justicia, evaluándose la eficiencia y eficacia del órgano sometido a intervención buscando sugerir medidas que mejoren su desempeño para potenciar la legitimidad de la función jurisdiccional.

Se pretendía establecer mecanismos objetivos de control de la gestión del despacho judicial desde una orientación básicamente preventiva antes que sancionadora, así como establecer nuevos parámetros de recojo de información que posteriormente puedan ser utilizados para la mejora del servicio.

Las visitas judiciales de los servidores de la Oficina de Control se orientarían a medir más que variables externas como la puntualidad de los servidores o el análisis aleatorio del estado de los expedientes, que los magistrados visitantes puedan apreciar objetivamente el índice de productividad de cada Juez o Fiscal, el número de fallos expedidos, el cumplimiento o dilatación de los plazos o términos judiciales, la calidad de dichas sentencias o resoluciones, analizándose la motivación de éstas. Los problemas de eticidad presentados en el despacho y su tratamiento por el Juez, la capacidad de gerenciar el despacho del magistrado, es decir, si tenía en la esfera donde desarrollaba su trabajo, dominio sobre lo que acontece a nivel laboral y disciplinario, si orientaba las relaciones humanas y laborales presidido por una óptica de servicio al usuario, si fiscalizaba el uso adecuado de recursos materiales, también era la finalidad de las visitas judiciales. En síntesis, se trataba de establecer el grado de eficacia y eficiencia del despacho judicial, pero también de medir el nivel de cultura judicial y de eticidad así como la capacidad de liderazgo del magistrado sobre los servidores auxiliares.

Por último, en estas visitas se recogían datos utilizándose formatos prácticos pedagógicamente elaborados para facilitar la captación de información; se identificarían los problemas que limitan el cumplimiento de una función eficaz y solvente y se recomendarían medidas dirigidas a solucionar dichos problemas.

Buscaría la Auditoría de gestión del despacho, asimismo medir si existía unidad de criterio o coherencia del Magistrado al expedir fallos en situaciones de hecho análogas o habría contradicciones que pudieran presumir la existencia de soborno probable en algunos casos. Sin embargo, debe resaltarse que el espíritu de esta modalidad de Visitas de balance del despacho judicial era básicamente preventivo antes que sancionador.

#### **5.6.8. Autonomía y facultad disciplinaria del poder judicial**

El año 2003 se planteó un debate en torno a quien debía ejercer la facultad de control y disciplina del Poder Judicial. El tema en debate es si este Poder del Estado debe autocontrolarse o esa función debe encargarse a otra entidad externa al mismo. El 2003, la Comisión de Reestructuración del Poder Judicial sostuvo que si se asumía como postulado principal del proceso de reestructuración el objetivo de refundar el Poder Judicial, planteando los principios y una estructura funcional propia de un Poder del Estado, el control disciplinario debía ser ejercido por el propio Poder Judicial.

El proyecto de Autógrafa de Ley Orgánica del Poder Judicial que los órganos de gobierno de entonces presentaron al Parlamento sostenía que resultaba muy preciso que cuando de autonomía del Poder Judicial se trataba, se estaba frente a un principio y que el control disciplinario interno era una manifestación de la autonomía. No obstante, se precisaba que el órgano de control disciplinario debía ser reestructurado formándose un tribunal que sea efectivo y que evite la individualización del ente sancionador, ello en aras de la transparencia en el sistema de control.

Este fue uno de los temas más importantes debatidos en el CERIAJUS, entidad que fue nombrada durante la administración gubernamental del Sr. Alejandro Toledo. Esta organización asumió una posición contraria a la del Poder Judicial resaltando el trascendente papel que debía asumir la sociedad civil en el control ético de la magistratura. En el CERIAJUS se optó porque las facultades de control y disciplinarias debían ser ejercidas por un órgano de control externo, básicamente concebido

reforzando el papel del Consejo Nacional de la Magistratura, que constituye el órgano ante el cual se resuelven las denuncias que procesadas inicialmente ante el OCMA ameritan el riesgo de destitución de un magistrado.

Casi una década después este debate no ha cambiado significativamente la distribución de facultades disciplinarias en el servicio de justicia. Lo nuevo fue el fracaso estrepitoso que tuvieron en la gestión de los órganos de gobierno del Poder Judicial, los representantes de ésta sociedad civil. Así tenemos que algunos representantes de la sociedad civil, como lo fueron sucesivamente dos procedentes de los Colegios de Abogados, tuvieron que ser expulsados del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial cuando fueron denunciados por conductas antiéticas y de tráfico de influencias que tuvieron importante efecto en la opinión pública.

De otro lado, los miembros del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial que no eran magistrados tuvieron más bien una función burocrática y sin importancia en dicho organismo, lo que demostraba que el debate no debía enfocarse unilateralmente, en el sentido de opciones irreversibles porque no se trataba solamente de polemizar a partir de que organismo se deben ejercer las facultades de control, sino también de la adecuada selección de los integrantes de dicho organismo de control, tanto de los representantes de dentro como de fuera del Poder Judicial. La vida probó que la procedencia de los representantes de ésta no asegura necesariamente la idoneidad que el cargo requiere.

#### **5.6.8.1. Antecedentes**

Por su seria crisis de credibilidad se asumía que el Poder Judicial debía instaurar un novedoso sistema de control de la conducta funcional de los magistrados, intentando reconceptualizar el rol de la Oficina de Control de la Magistratura. Por ello se apreciaba que la tarea de control no estaría encargada a un órgano externo sino que debía ejecutarla un organismo especializado del Poder Judicial.

Siempre se ha respetado este mecanismo como una expresión de autonomía de los magistrados, como ocurre en otros Poderes del Estado. Baste por ello recordar que no existe control de un poder sobre otro poder dentro de un Estado Constitucional de Derecho y no puede existir, pues ello es justamente expresión de la división de poderes, sustento de institucionalidad democrática.

Se apreciaba del planteamiento del Grupo Temático, que debía existir una estructura clara y precisa sobre como atacar frontalmente la grave crisis de credibilidad del Poder Judicial a través de un mecanismo fortalecido de control interno como el Tribunal de Honor, conformado por tres magistrados de vasta experiencia quienes velarían además del control disciplinario, del control ético.

El valor de la propuesta radicaba, según la Comisión, en que luego de haber escuchado las opiniones de las Cortes Superiores de Justicia de todo el país, de distintos medios de prensa, del Sindicato de trabajadores del Poder Judicial, de representantes de los medios académicos, periodistas de investigación y fundamentalmente de un importante número de Jueces que expresaron sus puntos de vista directamente o por escrito, se habría determinado que existe un grueso de actitudes o malas prácticas que atentan contra la honorabilidad, y que sin llegar a constituir faltas disciplinarias graves su reiterada realización desprestigia el Poder Judicial como institución. De modo tal que se propuso crear una estructura de fomento de la cultura ética y de valores, pero al mismo tiempo supervisora de la honradez y respeto de la ley de la judicatura, y ello era novedoso pues no existía precedente alguno en el Poder Judicial.

Además de lo innovativo de la propuesta lo que resultaba atractivo es que el ejercicio autónomo del control disciplinario era apenas una parte de un plan integral de lucha institucional contra la corrupción.

En ese orden de ideas, se reiteraba que contrariamente a lo que se predicaba por la clase política, algunos medios de prensa y algunos juristas, de sustraerle al Poder Judicial su propia facultad disciplinaria, esa propuesta no era ningún avance, sino que por el

contrario implicaría un claro retroceso en el equilibrio de poderes que caracteriza el Estado de Derecho y significaría un cercenamiento de autonomía a un Poder del Estado, porque podría maniatar al Poder Judicial en su lucha contra la corrupción. Los líderes políticos, sociales y los comunicadores, por estas razones, deberían tomar clara conciencia de lo que significaba conceder el poder de control sobre los jueces de la república a otra institución distinta del Poder Judicial. Ello constituiría, según la Comisión de Reestructuración una abierta violación del principio de independencia de los poderes y además un quebrantamiento del necesario equilibrio entre éstos.

#### **5.6.8.2. Medidas disciplinarias**

El grupo de trabajo anticorrupción sostenía deberá emitir un informe al colegiado el que sancionar al magistrado de inferior jerarquía si al revisar la causa determina la existencia de responsabilidad debidamente individualizada a través de un incidente que se abre, tramita y archiva en la instancia revisora superior. En este incidente el Juez Superior, sin más trámite, con contestación del traslado al imputado o sin ella, que el superior deberá emitir un informe al colegiado, el que resuelve insertando una copia certificada en el expediente, al que se agregará también el auto que declara que es firme, o en su caso, la resolución final, notificándose únicamente al magistrado.

Era necesario establecer que no hay sanción por discrepancia de criterio, así como la caducidad del reproche disciplinario por promoción. En cuanto a las sanciones previstas, se destacaba la función preventiva de la llamada exhortación o llamada de atención, que se utiliza en la práctica, como paso previo a las sanciones de grado superior postulándose que ello parece razonable por criterios de proporcionalidad.

#### **5.6.8.3. Mecanismos de coordinación interinstitucional**

La Comisión expresó que siendo el fenómeno de la corrupción, uno de origen y naturaleza social, sin duda este se hallaría presente en todas las instituciones conformantes del Estado, y dentro de ellas, lo que interesa son las que integran el Poder

Judicial y las instituciones colaboradoras de la Administración de Justicia tales como el Ministerio Público, Policía Nacional, entre otras. Se debía instaurar un mecanismo eficaz de comunicación interinstitucional con estas organizaciones para que por encima de las formalidades y diferencias procedentes de la naturaleza de la función de cada una de ellas, así como de su carácter y naturaleza jurídica propia, se pactara una alianza estratégica con todas ellas contra la corrupción.

Este acuerdo pasaba porque los dirigentes de dichas instituciones se pudieran dotar de un diálogo fluido, con intercambio de información reservada sobre las observaciones o detección de irregularidades de determinados funcionarios, sean éstos magistrados, fiscales, auxiliares jurisdiccionales, asistentes de función fiscal o auxiliares administrativos, en cada Distrito Judicial.

La Policía Nacional proporcionaría la logística, si fuera el caso, para el acceso a la información precisa y especializada en los procedimientos contralores tanto del Poder Judicial, como del Ministerio Público.

#### **5.6.8.4. Política Nacional de Ética Pública y su aplicación en el Poder Judicial**

Para los Comisionados era indispensable elaborar y aplicar una política general dirigida a consolidar y desarrollar bases éticas sólidas para el cumplimiento de las tareas judiciales, la misma que habría de comprender a todas las instancias jurisdiccionales y a los diversos órganos de gobierno y administración del Poder Judicial y extenderse a todo el país.

Tal Política Nacional de Ética Judicial debería articularse con una Política Nacional de Ética Pública, que abarque a todas las instituciones del Estado y a la sociedad en su conjunto, ya que como se desarrolló en el diagnóstico, la problemática de la corrupción aparece en el Perú de los 90 como un fenómeno sistémico, de raíces históricas y estructurales, que se manifiesta en todos los ámbitos de la vida comunitaria, socavando sus fundamentos.



También en el Poder Judicial, la corrupción tiene naturaleza histórica y estructural, lo que exige la adopción de un conjunto de acciones acordes a esta definición. En consecuencia, sin descuidar los elementos personales y de moral individual, que sin lugar a dudas son esenciales, la política nacional de ética judicial debe enfocar principalmente aquellos aspectos de cultura, organización y funcionamiento de la judicatura que facilitan la aparición de prácticas corruptas.

De otro lado, dada la dimensión y la complejidad que reviste el fenómeno de la corrupción judicial, según la comisión es necesario diseñar e implementar una estrategia de lucha que combine medidas y acciones de diferente carácter, contemplando el corto, mediano y largo plazo. La vocación ha de ser primordialmente preventiva, aunque habrá también que adoptar sanciones efectivas que pongan fin a la impunidad. Asimismo, se requiere introducir mecanismos que aumenten el balance o equilibrio de poderes, la rendición de cuentas y la vigilancia interna y externa, disminuyendo correlativamente, allí donde la naturaleza de las tareas judiciales lo admita, la concentración de poder, la discrecionalidad y el secreto o la falta de información y transparencia.

Finalmente, la política nacional de ética judicial debe guiarse por el objetivo global de promover en un plazo mediano la meta de «generar lealtad y confianza» en el Poder Judicial peruano. Sólo el firme compromiso de todos y cada uno de los integrantes de la judicatura, tanto jueces como funcionarios y personal administrativo, expresado en prácticas cotidianas de lealtad con la institución a través de una cultura institucional adecuada podría tornar efectivo el combate contra la corrupción. Sólo de esta manera, por lo demás, se podría recobrar la confianza de la ciudadanía en la probidad y la honorabilidad de la justicia peruana.

El Código de Ética Judicial y el Decálogo del Juez pueden servir para ayudar a quienes, al interior de la judicatura, deben enfrentar dilemas morales surgidos en el desempeño

laboral cotidiano.<sup>166</sup> Por lo demás, su naturaleza es preventiva y de autorregulación ética, estableciendo, en el caso del Código de Ética Judicial, mecanismos de consulta a un ente especializado.<sup>167</sup> El Código de Ética Judicial y el Decálogo del Juez pueden contribuir también a que la población conozca los deberes judiciales, y por tanto exija su cumplimiento, favoreciendo ello el mejoramiento no sólo del desempeño, sino de la legitimidad de la institución.

La política de incentivos al buen desempeño de los jueces, funcionarios y trabajadores debería gozar de un conjunto de alicientes por esta labor, ya que personal debidamente motivado y eficiente puede erigirse en una barrera frente a la corrupción. En tal sentido, incentivar los méritos y el cumplimiento adecuado de las tareas de los diversos operadores judiciales debe formar parte de la política de personal y de carrera judicial y administrativa. Tales incentivos pueden ser ordinarios<sup>168</sup> y extraordinarios<sup>169</sup>.

Los objetivos específicos a alcanzar con el concurso serían: contribuir a la prevención de actos de corrupción; fomentar una cultura institucional de buen desempeño, orden y eficiencia; elevar la calidad de la prestación de los servicios propios de la administración de justicia; contribuir al cambio de la imagen pública del Poder Judicial; permitir la participación y cooperación de la sociedad civil; favorecer la transparencia y el control democrático de la comunidad sobre las actuaciones judiciales.

El concurso premiaría como parte de esta política general de incentivos:

---

<sup>166</sup> Aunque el Código de Ética Judicial y el Decálogo del Juez, por sí solos, no aseguran la corrección de las conductas de jueces, funcionarios y trabajadores administrativos, pueden convertirse, en el marco de una política nacional de ética judicial, en importantes herramientas para la interiorización de valores, afirmar la generación de sentimientos de lealtad institucional y la dignificación de la labor jurisdiccional.

<sup>167</sup> Según la sección de acciones de cambio cultural, en lo fundamental producto del trabajo del Dr. Abraham Siles Vallejos, el Código de Ética Judicial y el Decálogo del Juez pueden contribuir también al cambio de las mentalidades, creencias y actitudes de muchos operadores judiciales que se han habituado a la corrupción o que son tolerantes con ella.

<sup>168</sup> Entre los incentivos ordinarios debe figurar el otorgamiento regular de puntaje para ascensos, promociones, traslados, cambios de destino, ratificaciones, cumplimiento de comisiones especiales, postulación a cursos y otras actividades de capacitación y perfeccionamiento.

<sup>169</sup> Entre los incentivos extraordinarios debe instaurarse un concurso anual orientado a premiar la excelencia judicial, que comprenda a jueces y personal administrativo y auxiliar. La perspectiva es la de prevenir y evitar la comisión de actos de corrupción a través de acciones de estímulo al cumplimiento cabal y esmerado de las funciones propias del cargo.

- a) Las mejores sentencias expedidas por Jueces o Salas jurisdiccionales durante el año, en las especialidades civil, comercial, penal, laboral, de familia, constitucional, contencioso-administrativa y procesal;
- b) Las mejores acciones de organización, orden y eficiencia en el cumplimiento de tareas administrativas o de apoyo a la labor jurisdiccional, realizadas por auxiliares de justicia, individualmente o en equipo, en las siguientes líneas de trabajo: mesa de partes, notificaciones, almacenamiento y sistematización de la información, atención al público, archivo;
- c) Las mejores propuestas de reforma institucional o de políticas judiciales sobre cualquier área o ámbito de actividad judicial, encaminadas al cambio estructural de la judicatura o del sistema de justicia.
- d) Acciones de fortalecimiento institucional.
- e) Distribución de responsabilidades sobre disciplina y ética judicial.<sup>170</sup>
- d) Formación ética de jueces y trabajadores<sup>171</sup>
- e) Relación con los medios de comunicación y acceso a la información judicial

---

<sup>170</sup> Con el propósito de crear un sistema judicial eficiente y dotado de credibilidad, que coadyuvara a la relegitimación del Poder Judicial, se propuso la creación del Comité de Ética Judicial que tendría a su cargo las tareas de absolución de consultas, procesamiento de observaciones a la conducta del juez, formulación de recomendaciones y eventuales llamadas de atención a los infractores, de conformidad con lo establecido en el Código de Ética Judicial. Los diversos órganos de control (OCMA, ODECMAS y Comité de Ética) deberían contar con una organización moderna y descentralizada, que desempeñara sus funciones de manera eficiente en todo el territorio de la República y que comprendiera a todas las instancias jurisdiccionales. Las funciones gubernativas y administrativas o de gestión deberían ser objeto de control por parte de la Contraloría General de la República y la Oficina de Inspectoría Interna del Poder Judicial, sin perjuicio de la realización periódica de auditorías externas independientes y de las tareas de vigilancia ciudadana sobre el particular las mismas que deberían ser promovidas.

<sup>171</sup> La Comisión propuso que de manera permanente se deberían realizar actividades dirigidas a dotar a jueces y trabajadores de una sólida formación ética y a la creación de una cultura institucional de probidad y honorabilidad judicial. Para esta clase de actividades, que podrían estar a cargo de la Academia de la Magistratura, se deberían emplear una metodología innovadora, sobre la base de talleres de discusión en los que se realice un debate colectivo de casos que planteen dilemas éticos relacionados con el desempeño de las tareas judiciales cotidianas. Asimismo, se debía promover la asistencia de jueces, funcionarios y trabajadores a eventos internacionales sobre ética judicial.

La relación entre el Poder Judicial y los medios de comunicación debe ser fluida y de mutua colaboración, con vistas al mayor beneficio para el país y a la protección efectiva de los derechos de las personas. A tal efecto, se señaló que convenía que exista una Oficina de Imagen y de Prensa en las diversas Cortes de la República y en todas aquellas instancias o niveles jurisdiccionales, gubernativos y administrativos que, por la naturaleza de sus funciones o por la relevancia de su quehacer, lo ameriten (Sistema Judicial Especial).

Periódicamente, tales Oficinas de Prensa deberían presentar a los medios de comunicación, y, a través de ellos, a la opinión pública, balances de su trabajo, indicando las principales acciones desarrolladas. En particular, era necesario que los medios de comunicación, así como los ciudadanos y las organizaciones de la sociedad civil, tuvieran acceso a la información judicial de índole jurisdiccional, gubernativa o administrativa que no se halle protegida por una reserva constitucional.

En tal sentido, se requería que las sentencias de los principales órganos jurisdiccionales del país: Corte Suprema y Cortes Superiores, sean de conocimiento público, a fin de favorecer el control y la crítica de la ciudadanía sobre las mismas, para lo que debería difundirse una base de datos, de actualización permanente, al alcance de todos los ciudadanos a través del portal de internet del Poder Judicial.

También se requería, según la Comisión, con idéntica finalidad, que las principales decisiones de procesos judiciales de interés público que estén en curso, sean divulgadas a través del Portal de internet del Poder Judicial, en la medida en que no se hallen protegidas por una reserva constitucional.

#### **5.6.8.5. Medidas y acciones de redignificación y relegitimación del Poder Judicial**

Era necesario organizar campañas de divulgación masiva de los avances y retrocesos del proceso de lucha contra la corrupción judicial, a fin de comprometer a todas las instituciones públicas y privadas y a toda la ciudadanía en el esfuerzo de contar con una judicatura honesta y honorable.

Las campañas, desde luego, debían ser expresión de cambios reales en la administración de justicia, y tener carácter progresivo, mostrando los logros alcanzados a través de varias fases sucesivas. Las campañas deberían abordar, simultánea o sucesivamente, los siguientes aspectos:

- a) Mostrar el deseo de cambio del Poder Judicial en materia de combate a la corrupción interna;
- b) Comprometer a los diversos actores relacionados con el proceso judicial o con la institución a abstenerse de cometer prácticas corruptas;
- c) Manifestar una voluntad firme de sancionar todo acto y modalidad de corrupción;
- d) Poner en evidencia que la generación de «lealtad y confianza» en el Poder Judicial es posible, con la participación de todos.

Se proponía solicitar a las agencias publicitarias y a los propios medios de comunicación que colaboren en la elaboración y difusión de las campañas.

## **5.6.9. Participación ciudadana y corrupción en el poder judicial**

### **5.6.9.1. Lineamientos generales**

Según la comisión, la lucha contra la corrupción judicial no debe estar a cargo solamente del Poder Judicial. La gravedad y complejidad de este mal, la insuficiencia de los mecanismos internos de control y la necesidad de involucrar a la ciudadanía y a sus

instituciones en la tarea de refundar la justicia desde sus cimientos, hacen aconsejable desarrollar mecanismos de participación de la sociedad civil en la prevención, denuncia y control de las prácticas corruptas en la judicatura.

Por lo demás, la participación ciudadana en el control y erradicación de la corrupción judicial constituye, a la vez, un mecanismo eficaz de transparencia y democratización, lo que contribuye a la relegitimación social del aparato de administración de justicia. Asimismo, dicha participación es complementaria y no sustitutiva de las tareas que son de competencia de las entidades del Estado.

La participación de personas e instituciones de la sociedad civil en este ámbito tiene naturaleza primordialmente preventiva, a través de acciones de «vigilancia ciudadana» y de difusión y sensibilización, pero también comprende roles de denuncia de actos corruptos y propuestas de mecanismos legales e institucionales de control disciplinario y sanción. Las siguientes fueron algunas de las principales medidas a adoptar, según la comisión, para promover mecanismos de participación ciudadana en la lucha contra la corrupción judicial:

- a) El Acuerdo Nacional por la Justicia, en el que debía haber representación amplia y plural de los diversos partidos, grupos y movimientos políticos y cívicos del país. Debía incluir entre sus principales acciones la manifestación de un compromiso firme de luchar, en el marco del Estado de Derecho y la democracia, por el control y erradicación de la corrupción judicial, con vistas a forjar y consolidar una cultura de probidad y honorabilidad de la judicatura.

Tal compromiso debía expresarse en las diferentes instituciones u órganos del Estado o de la sociedad civil en los que se desenvuelven los suscriptores del Acuerdo Nacional por la Justicia, así como plasmarse en medidas concretas y específicas dentro de su ámbito de competencia o actividad.

Por otra parte, además de un acuerdo formal de no incurrir en ninguna de las modalidades de corrupción judicial, incluidas las debidas a interferencias o presiones políticas, el Acuerdo Nacional por la Justicia debía establecer un mecanismo de seguimiento y presentación de informes periódicos sobre su contribución a la lucha contra la corrupción judicial que sean puestos oportunamente en conocimiento de la ciudadanía.

- b) Pactos de probidad a través de los cuales, los gremios empresariales y sindicales, así como las diferentes instituciones que representan a miembros que litigan ante el Poder Judicial, incluyendo en lugar central a los Colegios de Abogados, debían comprometerse a no incurrir en prácticas de corrupción judicial mediante la suscripción pública de «pactos de probidad», los cuales tenían que ser adecuadamente difundidos y puestos de relieve por los medios de comunicación social.

Estas instituciones también exigirán a sus miembros o afiliados la celebración de pactos o compromisos (unilaterales) de probidad, en caso de que litiguen ante el Poder Judicial.

- c) Mesa Cívica de lucha contra la corrupción judicial, la misma que debía instaurarse siendo compuesta por instituciones representativas de la sociedad civil que designen a personas competentes y de probada trayectoria democrática y ética.

Como complemento a las tareas propias de los órganos estatales de control de la corrupción judicial, la Mesa Cívica elaboraría informes periódicos de difusión masiva que contengan un balance de lo avanzado en materia de combate a las prácticas corruptas en el aparato jurisdiccional. También elaboraría propuestas de cambios normativos e institucionales que sean requeridos.

- d) Mecanismos fluidos de relación con la prensa y de acceso a la información judicial, el Poder Judicial debe promover el establecimiento de mecanismos de relación continua con los medios de comunicación social, con vistas a comprometer su apoyo en la implementación de estrategias de combate contra la corrupción al interior de la institución.

Para ello, resultaría clave el dotar a la prensa de las debidas facilidades para el acceso a la información judicial relevante, tanto jurisdiccional como gubernativa y administrativa y para la realización de sus tareas de investigación periodística. En consonancia con estas medidas, también la ciudadanía, tanto a nivel de individuos como de organizaciones, gozará de dichas facilidades.

#### **5.6.9.2. Medidas y acciones del Poder Judicial para impulsar la participación ciudadana contra la corrupción judicial**

Se propuso que el Poder Judicial, a través de su Centro de Investigaciones Judiciales, realizara todos los años una encuesta nacional sobre percepciones de la ciudadanía sobre la corrupción judicial, la que sería adecuadamente difundida a la población y cuyos resultados tomados en cuenta para el diseño e implementación de políticas generales sobre la materia.

Asimismo, el Centro de Investigaciones Judiciales llevaría a cabo, de manera permanente, en eventual alianza con sectores de la sociedad civil y con la cooperación internacional, estudios sobre la problemática de la corrupción judicial, a fin de detectar sus principales causas, modalidades, efectos, y a fin de delinear estrategias precisas de combate de dicho fenómeno.

Los citados estudios incluirían mesas de trabajo y grupos focales, a nivel nacional, regional y distrital, con sectores de la sociedad civil involucrados en la temática judicial, a fin de recoger también por este medio la percepción ciudadana sobre prácticas de corrupción judicial.



Con el propósito de reconocer y hacer visible el problema, se propuso que el Poder Judicial convocara a un concurso de eslóganes sobre la corrupción judicial, en el que podrían participar todas las personas e instituciones de la sociedad civil. Se elegiría y premiaría a los más ingeniosos y que transmitan un mensaje positivo.

El concurso debió dar lugar a una campaña radial y televisiva de sensibilización y difusión masiva, realizada por el Poder Judicial con el apoyo de la sociedad civil organizada, incluyendo desde luego, a los medios de comunicación, que contribuyera a crear conciencia sobre los efectos perniciosos de la corrupción judicial.

A la vez, la campaña también debía enviar el mensaje claro a la sociedad de que la corrupción judicial no sería tolerada, sino sancionada de manera drástica y efectiva. Por último, la campaña debía invitar a todas las personas e instituciones a sumarse a la tarea de prevenir, contener y sancionar las prácticas corruptas en la judicatura.

En lo que respecta a las medidas y acciones de fortalecimiento interinstitucional para combatir la corrupción, se puede mencionar que, el Poder Judicial proponía impulsar la realización de mesas de trabajo con los Colegios de Abogados del país, a fin de fortalecer el control gremial sobre las inconductas éticas de los letrados.

Considerando que los abogados son a menudo actores fundamentales de la corrupción judicial, era indispensable, según la Comisión, que los mecanismos de control y sanción gremial a quienes incurran en tales prácticas sean efectivos y oportunos, combatiendo así la impunidad.

También el Poder Judicial celebraría convenios con universidades y otras instituciones académicas, así como con instituciones de la sociedad civil especializadas en la temática judicial o de lucha contra la corrupción, para la realización de actividades de capacitación de jueces, funcionarios y trabajadores en materias relacionadas a la ética

judicial, así como para llevar a cabo investigaciones, diseñar estrategias y desarrollar propuestas sobre mecanismos de combate a la corrupción judicial.

Asimismo el Poder Judicial podría celebrar convenios con tales entidades a fin de que participen y desempeñen roles de veeduría y fiscalización ética de determinados procesos de adquisición de bienes o servicios, y otras actividades que análogamente sean susceptibles de contar con estos mecanismos de transparencia y vigilancia ciudadana.

## CAPÍTULO 6

### **EL APORTE DEL ACUERDO NACIONAL POR LA JUSTICIA Y DE LA COMISION ESPECIAL PARA LA REFORMA INTEGRAL DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA**

#### **6.1. El acuerdo nacional por la justicia y la jurisdicción ética**

##### **6.1.1. Concepto del acuerdo nacional por la justicia.**

La constitución del Grupo Impulsor del Acuerdo Nacional por la Justicia se realizó durante la administración del Dr. Hugo Sivina como Presidente del Poder Judicial. Fue el escenario a través del cual se intentó dar cauce y continuidad al trabajo de la Comisión de Reestructuración del Poder Judicial, constituyendo un Grupo Impulsor integrado por ciudadanos de legitimidad social y académica buscando enrumbar el cambio en la justicia hacia el escenario más global del Acuerdo Nacional. En esta orientación se hicieron cinco Asambleas Regionales en Ayacucho, Arequipa, Cusco, Lambayeque e Iquitos, que fueron espacios de encuentro entre los representantes del Poder Judicial y de la sociedad civil regional en los cuales se analizaron los principales problemas vinculados a la justicia en el país.

El Acuerdo Nacional por la Justicia —ANJ— fue el proceso de debate nacional que propuso la judicatura con los otros poderes del Estado, y los sectores representativos de la sociedad civil y sectores académicos, para establecer una coalición nacional para la

legitimidad y sostenibilidad del cambio de la justicia y definir una estrategia de acción destinada a superar las deficiencias y problemas, así como estructurar un sistema de justicia independiente, accesible, eficaz, predecible y moderno en beneficio del ciudadano. Dicho grupo impulsor estuvo integrado por personalidades como Diego García Sayán, Marcial Rubio Correa, María Del Pilar Tella, Oscar Chiappa Prieta, Raúl Ferrero Costa, entre otros. Dicho equipo participó en las 5 asambleas

El ANJ constituyó un escenario que mantuvo una relación de coordinación con el Foro del Acuerdo Nacional, que involucró un espacio propio de reflexión y discusión para consolidar el denominado **“Pacto por la Justicia”**, que fue presentado al Foro del Acuerdo Nacional para su aprobación y suscripción final.

Conforme a lo anunciado por el Presidente del Poder Judicial, en su discurso por el Día del Juez, el Acuerdo Nacional por la Justicia debería concentrarse en forma especial aunque no exclusiva en las cuatro primeras medidas anunciadas, orientadas al cambio estructural y orgánico de concreción a largo plazo de la justicia y que fueron las siguientes:

- a) La regulación de la carrera judicial como parte de una política integral de recursos humanos que gire fundamentalmente alrededor del principio de “meritocracia”.
- b) La redefinición de los mecanismos idóneos para la selección, ratificación y capacitación de magistrados, a efectos de establecer criterios técnicos y objetivos en la ejecución de dicho proceso.
- c) El establecimiento de un sistema de control de conducta de los jueces que guarde concordancia con el principio constitucional de autogobierno del Poder Judicial.
- d) La convocatoria de una instancia suprainstitucional que convoque a los órganos vinculados al sistema de justicia para diseñar un plan integral de reestructuración

e implementación de un nuevo modelo procesal, especialmente en el ámbito de la justicia penal.

En todo caso, el Acuerdo Nacional de la Justicia contendría los lineamientos de políticas en materia judicial para los próximos años los que, partiendo de la Vigésimo Octava Política de Estado del Acuerdo Nacional, pueda determinar otros aspectos considerados centrales en esta temática para, a partir de allí, establecer las matrices de acción y líneas programáticas a seguir.

Trabajaría sobre la base de una amplia disposición de diálogo y recepción de propuestas, las que serían concordadas, contrapuestas o complementadas con las diversas líneas de trabajo que desarrolló la Comisión de Reestructuración del Poder Judicial. La metodología propuesta consideraba que los lineamientos de política requerían una justificación y el desarrollo de una matriz de resultados y componentes que considere el diagnóstico, los objetivos, la política, las metas, y los indicadores.

El documento base de su trabajo fue aprobado por el Grupo Impulsor y constituyó la materia de las audiencias públicas, con el objetivo de que sea progresivamente modificado y mejorado, buscando enriquecerlo y perfeccionarlo permanentemente. Las Audiencias regionales se realizaron después de un previo diagnóstico de la problemática de la justicia en dicho ámbito y en su preparación también se contó con el aporte del representantes de la sociedad civil de cada región.

El Objetivo 4 del Acuerdo Nacional de la Justicia establecía que se requiere de una amplia convocatoria para el debate nacional, pero también de un esfuerzo de síntesis para consolidar el diseño de políticas y matriz de resultados e indicadores, que permitan la legitimidad y sostenibilidad de los cambios.

Daba cuenta que la reciente formación de la CERIAJUS durante la administración gubernamental del presidente Alejandro Toledo, había introducido la necesidad de que

se establezca la frontera entre una y otra iniciativa. Para ello, se propuso que ambas propuestas tuvieran los siguientes contenidos:

### **6.2.2. Propuesta del acuerdo nacional por la justicia de tema eje vinculados a la reforma.**

Las siguientes propuestas fueron dadas en el marco del Acuerdo Nacional por la Justicia:

- Reforma Constitucional.
- Establecimiento de una política judicial en el país (planificación).
- Política anticorrupción.
- Fórmulas para la descentralización y mejora de los servicios judiciales.
- Expansión planificada del servicio judicial.
- Política de personal (Carrera judicial y fiscal).
- Justicia básica (Módulos de justicia, Justicia de paz, mejora del acceso a la justicia).
- Fórmulas de participación de la sociedad civil (redes de apoyo).
- Recursos-Presupuesto.
- Creación de entidades a cargo del seguimiento del cumplimiento de las metas del Acuerdo Nacional por la Justicia.

## **6.2 Nuevo acercamiento desde el ejecutivo al problema de la corrupción en el sistema de justicia: la CERIAJUS**

El Congreso de la República mediante Ley N° 28083<sup>172</sup> del 4 de octubre de 2003 creó la Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia, CERIAJUS<sup>173</sup>, con la finalidad de elaborar el Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia. Este plan buscaba comprender todos los esfuerzos

<sup>172</sup> La ley en mención, fue impulsada desde el Poder Ejecutivo y el Congreso de la República. El gobierno de entonces cumplía con una promesa sobre de su campaña electoral, de una reforma profunda en el Sistema de Justicia.

<sup>173</sup> Esta comisión estuvo integrada por 16 personalidades entre las que podemos citar: al Dr. Hugo Sivina Hurtado, a la Dra. Nelly Calderón Navarro, al Dr. Teófilo Idrogo, al Dr. Juan Monroy Gálvez y Fausto Alvarado Dorero. La sociedad civil estuvo representada por los doctores Javier Belaunde de la Romaña, Guillermo Lohman Luca de Tena y Alfredo Villavicencio Ríos.

sectoriales<sup>174</sup> y la percepción y propuesta de la sociedad civil. Así, por vez primera, después de la década del Fujimorato se llegaba a la conclusión de que tenían que intervenir todos los actores del sistema de justicia para resolver el problema de la corrupción en estas instituciones.<sup>175</sup>

Aunque existieron algunas voces discordantes que defendían la autonomía del Poder Judicial en algunas materias<sup>176</sup>, el 24 de abril del 2004, la CERIAJUS, cumpliendo el encargo encomendado por su ley de creación, concluyó su trabajo entregándole al Presidente de la República el Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia como la propuesta integral y concertada de un acuerdo político institucional logrado entre todas las entidades que conforman el sistema de justicia.

La CERIAJUS nombró un órgano especial que realizó el trabajo técnico y coordinó los resultados elaborados por los grupos de trabajo temáticos<sup>177</sup>. La Secretaria Técnica<sup>178</sup>, encabezada por el Doctor Juan Federico Jiménez Mayor, fue el ente facilitador del trabajo de la CERIAJUS. El objetivo de la Secretaria Técnica fue formular un documento que expresara los datos aproximados de la realidad del sistema de administración de justicia, el mismo que pudiera servir de insumo al trabajo que se venía realizando tanto en el pleno como en los grupos de trabajo temáticos. Es de precisar que el diagnóstico no pretendió diseñar una propuesta, pues esta era objeto de la CERIAJUS.

---

<sup>174</sup> Informe final de actividades de la Secretaria Técnica de la CERIAJUS, presentado el 23 de abril del 2004. Este contenía todas las actividades desarrolladas por los órganos del Sistema de Justicia y la sociedad civil. Las conclusiones a las que llegaron fueron de gran importancia para el diagnóstico central elaborado en este ámbito.

<sup>175</sup> Se puede afirmar que la propuesta de la CERIAJUS ha representado la iniciativa más integral y sistemática para resolver los problemas del sistema de justicia. Este acercamiento fue el producto del consenso de todas las instituciones del sistema de justicia, esfuerzo hasta el momento desconocido en la historia peruana y, porque además, en este proyecto tuvieron participación distintos organismos de la sociedad civil, tales como los representantes de las universidades públicas y privadas y los trabajadores de la Confederación General de Trabajadores del Perú (CGTP).

<sup>176</sup> Si hay algo que identifica esta iniciativa es el contexto de concertación en la que surgió, esto es, su origen caracterizado por el acuerdo de todas las entidades del sistema de justicia, el Poder Ejecutivo y, como ya se ha dicho líneas arriba, la participación de la sociedad civil. Este diagnóstico y plan de solución al problema de la corrupción se hizo entonces en el marco del respeto institucional, y con un objetivo y vocación claros de mejorar el servicio de justicia para ponerlo al alcance de la ciudadanía.

<sup>177</sup> La CERIAJUS nombró diez Grupos de Trabajo Temáticos con el objetivo de que cada uno se dedicara al análisis y propuesta de un tema específico. Entre estos se encontraban los siguientes: Medidas urgentes en el Sistema de la Administración de Justicia, Reforma parcial de la Constitución de 1993, Leyes Orgánicas y niveles de coordinación, Políticas Anticorrupción, Ética y Transparencia, en materia de Administración de Justicia.

<sup>178</sup> Fue nombrada por acuerdo del pleno de la sesión ordinaria número 05 de la CERIAJUS, el 25 de noviembre del 2003.

En dicho organismo se elaboró un importante documento que contenía numerosas propuestas de carácter normativo, que iban desde la reforma parcial de la Constitución hasta la reforma de leyes orgánicas, códigos y normas conexas.<sup>179</sup>

El fin de la CERIAJUS era diseñar una propuesta para enfrentar el problema de la corrupción del sistema de justicia, la misma que pasaba por el análisis de varios factores, desde la gran corrupción auspiciada por el régimen anterior hasta la falta de acceso a la justicia como derecho fundamental del ciudadano. Sin embargo, a pesar que la administración gubernamental de ese entonces fue impulsora de la reforma, ésta no se implementó a cabalidad. Una de las razones que explican esta situación fue la no asignación de una partida presupuestaria para desarrollar la iniciativa. Ello se acentuó al momento de implementar el plan entregado por la comisión al Presidente de la República.

Lo cierto es que mientras algunas reformas no implicaban gastos presupuestales para su implementación, otras no podían ser llevadas adelante sin éstos. No obstante, para resolver este gran inconveniente la CERIAJUS buscó apoyo en otro lado; es decir, al ver que la voluntad del gobierno se agotaba en la declaración y nula en los hechos, acudió a la cooperación internacional<sup>180</sup> en materia económica y técnica.

### **6.2.1. Diagnóstico interinstitucional de la CERIAJUS**

La Comisión Especial para la Reforma Integral de la Administración de Justicia planteó cuatro ejes fundamentales que estuvieron a la base de su visión de la reforma del sistema de justicia: independencia, accesibilidad, eficiencia y confiabilidad. Para ello utilizó el

---

<sup>179</sup> Para tal efecto, a fin de impulsar, coordinar y orientar el proceso legislativo de reforma del sistema de justicia para dar viabilidad a las propuestas planteadas por la CERIAJUS, el Congreso de la República acordó crear la Comisión Especial de Estudio del Plan Nacional de Reforma Integral de la administración de justicia presidida por el entonces Ministro de Justicia Fausto Alvarado Dorero, con la finalidad de desarrollar acciones de concertación para la implementación del Plan Nacional, conforme se desprende de su reglamento.

<sup>180</sup> El apoyo técnico y económico internacional fue decisivo para desarrollar esta iniciativa multisectorial. Entre las instituciones que colaboraron estuvieron: La Agencia Alemana para el Desarrollo, GTZ; el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, PNUD; y la Agencia para el Desarrollo Internacional, USAID.



enfoque sistémico que pretendía abordar el problema tomando en cuenta a todos los actores, las causas y factores intervinientes en la imagen negativa del sistema de justicia, como consecuencia de los errores en el servicio a los usuarios así como el impacto de la corrupción del régimen anterior.

Debido a que no era la primera vez que se emprendía un estudio sobre la corrupción en el sistema de justicia se rescataron los anteriores diagnósticos, principalmente, el procedente de la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial. Asimismo la Secretaría Técnica solicitó información a todas las instituciones del sistema de justicia. Con ello se buscó precisar cómo estaban distribuidos los recursos económicos, la situación de la carga procesal y la política del personal.

De la información recibida, se podía percibir el grado de accesibilidad a la justicia que tenían los ciudadanos y el grado e implicancia de la corrupción en el Poder Judicial y en el sistema de justicia en general. Con celeridad no acostumbrada en este ámbito de la vida pública, la información de las instituciones llegó a la Secretaría Técnica de la CERIAJUS.<sup>181</sup>

Para dar un procesamiento adecuado de la información recibida así como el diseño de la propuesta integral, la Secretaría Técnica formuló líneas estratégicas en un plan de trabajo<sup>182</sup>. En éste se seleccionaron los puntos siguientes:

- a) Estructurar un enfoque sistémico sin desconocer la autonomía de cada institución.
- b) Direccionar el enfoque de la reforma de justicia hacia la protección de derechos ciudadanos y para una adecuada atención al usuario.

---

<sup>181</sup> No obstante, la principal dificultad encontrada al analizar la información proporcionada por las entidades del Sistema de Justicia fue la contradicción entre las cifras enviadas en los documentos oficiales y las que estaban en la página web de las diversas instituciones. Para superar este tipo de inconvenientes se optó por trabajar con las cifras oficiales de las entidades.

<sup>182</sup> El 9 de diciembre de 2003, en la sesión ordinaria número 07, el pleno de la CERIAJUS aprobó el plan de trabajo presentado por la secretaria técnica.

- c) Asumir que el plan se ejecutara de acuerdo a prioridades y según asignación presupuestaria.
- d) Concentrar la atención, en primer término, en problemas que atañen a más de una institución o que tengan efectos para el sistema como conjunto.
- e) Ejecutar proyectos que solucionen prontamente algunos problemas prioritarios, y al mismo tiempo crear canales de participación para la sociedad civil, con el objeto que la ciudadanía se inmiscuya en el problema.
- f) Incorporar una visión sistémica que cree una cultura de entendimiento de la justicia como una unidad interinstitucional.

La metodología empleada fue la de sistematizar un diagnóstico común a todos los organismos del sistema. Para ello, se crearon 10 Grupos de Trabajo Temáticos que tuvieron a su cargo sectores específicos de la problemática de la justicia tales como: Acceso a la Justicia, Despacho Judicial, Corrupción y Eticidad, entre otros. Para la confección de esta tarea se contó con funcionarios de enlace especializados<sup>183</sup>.

El diagnóstico sirvió para constatar que las políticas públicas no son suficientes para responder a la expectativa de justicia de la población. El divorcio generado entre la ciudadanía y el sistema es una prueba de ello. Dicha separación se ha dado como consecuencia del limitado papel que ha desempeñado el sistema como garante de los derechos de los ciudadanos.<sup>184</sup>

#### **6.2.1.1. Diagnóstico de las instituciones del sistema de justicia**

---

<sup>183</sup> El perfil de los expertos estuvo previsto en el art. 22 del Reglamento de Organización y Funciones de la CERIAJUS.

<sup>184</sup> El diagnóstico estuvo compuesto por cinco capítulos: el carácter sistémico de la justicia en el Perú; la situación institucional y de gobierno de las entidades conformantes del Sistema de Justicia, el acceso a la justicia, recursos humanos, corrupción y justicia. Estos temas se articularon en torno al eje central de acceso a la justicia, entendido como el conjunto de mecanismos que aseguran que la ciudadanía pueda acudir libremente y en igualdad de condiciones al servicio de justicia, con la información suficiente sobre sus derechos y los medios empleados para ejercerlos.

El primer acercamiento se hizo para identificar problemas comunes tales como la falta de presupuesto en todas las entidades del sistema de justicia.

Así, se estableció que la existencia de escasa cobertura del servicio por razón de territorio, población y capacidad de personal; barreras de tipo económico y presupuestal, escasa predictibilidad, limitada argumentación jurídica en las sentencias judiciales. La Secretaría Técnica afirmó que la escasa cobertura por razón de territorio, población y capacidad de servicio es uno de los problemas más graves que aquejan al Poder Judicial, puesto que existían cuatro dependencias judiciales por cada 100, 000 habitantes; un Juez por cada 17, 628 habitantes y una carga procesal, que por citar un ejemplo, en el caso de Lima llegó a constituir en promedio, 1102 expedientes por Juez.<sup>185</sup>

Respecto a la solución de los problemas que llegaban al Poder Judicial, se dio cuenta que éstos no se resolvían con celeridad, la arbitrariedad como característica inherente a la administración de justicia permanecía, no existía una adecuada fundamentación de las resoluciones y además se constaba una sobrecarga de expedientes que desnaturalizaba la labor del Juez.

Sobre la situación de la justicia de paz, se determinó que no existían estudios completos e integrales acerca de su situación real. Aun así, la Secretaría Técnica, basándose en algunas fuentes confiables indicó la existencia de aproximadamente 4,000 juzgados de paz en el país, éstos en su mayoría están ubicados en la selva y sierra. Se señaló que la principal causa de este problema era la falta de partidas presupuestarias para esta judicatura más cercana a la población. Esta situación genera que las condiciones deficitarias en lo económico y logístico produzcan un mal servicio y, lo más grave, que se gestara un contexto favorable para el desenvolvimiento de conductas corruptas.

---

<sup>185</sup> Informe final de actividades, presentado por la Secretaria Técnica de la CERIAJUS, Pág., 19.

Los diversos acercamientos para diagnosticar las formas como opera la corrupción, los contextos en los que se genera, los actores que intervienen, salvo algunos, en su mayoría no habrían abordado con la suficiente atención el problema de la justicia de paz. Potenciar este nivel de la justicia, dotarlo de presupuesto y logística ayudaría a los ciudadanos a que tuvieran acceso a la justicia, toda vez, que a esta instancia acuden personas que no necesariamente tienen las condiciones materiales para acceder de forma igualitaria a la justicia.<sup>186</sup>

Otra institución analizada del sistema de justicia analizada fue el Ministerio Público. En esta entidad se identificaron varios problemas tales como el impedimento de cumplir adecuadamente con sus funciones por la incongruencia y desproporción que existe entre la cantidad de Fiscales y la cantidad de habitantes por cada Distrito Judicial, ya que existían 1582 fiscales para atender aproximadamente 26 millones de habitantes. La mayoría de estos fiscales se orientarían a asumir causas de tipo penal, puesto que es más reducido el ámbito de gestión del Ministerio Público en materia civil, laboral o de familia.

A pesar de ello, se notaron bastantes deficiencias en el acceso a la justicia, en la medida que la mayoría de delitos no llegan a ser denunciados, y si llegan a serlo no se aplica una sanción penal sino cunde la impunidad. Finalmente, en grandes proporciones, también ocurre que cuando el ciudadano acude a realizar una denuncia, ésta no es admitida por los operadores policiales o fiscales, y sólo en ocasiones se abre un proceso que culmina con una sentencia ajustada a los hechos y sustentada desde el punto de vista jurídico-penal.

Esta situación hace que la percepción ciudadana sea de incertidumbre y desconfianza en la institución, asimismo hay falta de predictibilidad en el ejercicio de la función, lo que deviene en abuso de autoridad y perjuicio en desmedro de los actores en el proceso. Por

---

<sup>186</sup>

Tardíamente hubo una reciente aplicación de esta propuesta con la promulgación, de la Ley N° 29824, Ley de Justicia de Paz, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 03 de enero del 2012.

este concierto de errores el Estado pierde legitimidad y recursos que bien podría destinarlos para otros rubros.

En lo referente al Tribunal Constitucional, el problema radicaba, según la Secretaría Técnica, en su excesiva centralización, es decir, que al tener su sede sólo en la capital del país y no asumir funciones significativas en provincias, generaba que la ciudadanía tuviera que gastar mayores recursos para acceder a esta instancia de decisión de controversias referidas a la interpretación de la Constitución. Además de esto, el Tribunal Constitucional tenía sobrecarga procesal, pues se estima que mensualmente ingresaban numerosos expedientes, lo que llevaba a concluir que en el país existe una creciente demanda de justicia constitucional, principalmente en materias de habeas corpus y amparo, los que constituían aproximadamente el 86% de casos.

El Tribunal Constitucional veía mermada su capacidad por la sobrecarga de trabajo, existiendo un promedio de 343 expedientes mensuales ingresados el año 2003. Su situación se agravaba por las carencias presupuestales, fondos requeridos para ser aplicados en recursos humanos y logísticos, causando demoras en los plazos de resolución de causas.

Uno de los aspectos más críticos en el sistema de justicia es la Defensa de Oficio. Esta es frágil, precaria e insuficiente porque, además, los que la ejercen, es decir, los abogados defensores carecían de preparación académica y ética adecuada. Su número era insignificante en relación a la cantidad de población de escasos recursos que tenían que atender; el año 2003 existían 252 defensores a nivel nacional para atender a un aproximado de 32,324 habitantes que demandaban sus servicios. Por si fuera poco se sumaba a ello una remuneración baja y la falta de estabilidad laboral, así como carencias logísticas y una confusa organización.

El diagnóstico determinó que existían demasiados Centros de Conciliación y conciliadores, pues estaban registrados 576 centros de conciliación autorizados y 16,465 conciliadores acreditados. Esta institución se veía más como un negocio que como un

servicio al justiciable. La excesiva cantidad de conciliadores habría generado los costos se abaraten y comiencen a producirse conductas impropias que infringían las normas vigentes, convirtiendo la conciliación en un mero formalismo legal existiendo inclusive hechos delictivos donde las conciliaciones eran ficticias. Por otra parte, los centros de conciliación no se correspondían con la densidad poblacional del territorio. Asimismo, los centros de conciliación gratuitos del Ministerio de Justicia no contaban con presupuesto adecuado para su correcto funcionamiento ni con personal capacitado y bien remunerado.

El Instituto Nacional Penitenciario (INPE) exhibía una situación crítica. La sobrepoblación de los penales estaba en niveles elevadísimos. Así, el número de internos se aproximaba a las 29,000 personas, a pesar que la capacidad de albergue era solo para 19,891 internos. El número de presos sin condena era alto y los procesos penales demoraban excesivamente.

Otro de los problemas que aqueja al INPE era la mala distribución de los centros de reclusión que no guardaba correspondencia con las necesidades demográficas. La alimentación de los internos no era coherente con la prédica del respeto a los derechos humanos y la vigencia de las garantías fundamentales. Las enfermedades procedentes de la mala alimentación, la carencia de personal médico y psicológico, la ausencia de medicinas y de servicios de salud, son parte del diagnóstico.

La administración interna en los Establecimientos Penitenciarios y la seguridad carcelaria pasa por el balance de las funciones de la Policía Nacional y del INPE, en tanto aún no ha culminado el proceso de transferencia de la Policía al INPE de la función de gestión de varias cárceles.

De otro lado, la organización de los internos de alto nivel de criminalidad, que tienen alianzas y redes de corrupción principalmente con la Policía en Establecimientos grandes como Lurigancho profundiza las relaciones de poder y los conflictos intracarcelarios. La comercialización de la droga y del alcohol así como la venta de

insumos al interior de la cárcel y hasta la distribución no equitativa de alimentos es parte de este problema que tiene a la corrupción como sustento de su existencia anómala.

#### **6.2.1.2. Diagnóstico de la corrupción de la CERIAJUS**

Debemos advertir, que esta iniciativa de reforma de la justicia contó con muy poco tiempo para la elaboración del diagnóstico<sup>187</sup>, sin embargo sirvió para diseñar los lineamientos generales para la propuesta de reforma de la justicia. Las propuestas se hicieron sobre los informes de iniciativas anteriores tales como la Comisión de Magistrados para la Reforma del Poder Judicial y algunos informes de agencias internacionales<sup>188</sup>. A pesar de lo indicado fue la iniciativa con mayor acercamiento desde el punto de vista integral y sistémico, toda vez que se diseñaron estrategias específicas para cada institución, con costos estimados, propuestas normativas y mecanismos de control de la ejecución del plan.

Del informe de la CERIAJUS se puede deducir que el clima generado por la sobrecarga procesal en los despachos judiciales, la falta de formación académica y ética de los operadores del servicio de justicia y las limitaciones logísticas y presupuestales eran situaciones favorables para la existencia de la corrupción. La visión sistémica y la integralidad de la propuesta de solución para la reforma de la justicia, es uno de los aportes más connotados de la CERIAJUS.

#### **6.2.2. Plan de reforma del sistema de justicia de la CERIAJUS**

Concluidas las labores de la Secretaría Técnica y de los Grupos de Trabajo Temáticos, se procedió a elaborar el primer borrador del plan nacional integral de reforma del sistema de justicia, trabajo que se realizó del 28 de febrero al 8 de marzo del 2004. Para hacer el primer borrador del plan se utilizaron las fichas técnicas contenidas en los

<sup>187</sup> Véase el informe final de actividades de la Secretaría Técnica de la CERIAJUS. Con precisión el tiempo asignado a la Secretaría Técnica fue 15 días, término en el cual tuvo que formular un documento diagnóstico que sirviera como insumo para formular el Plan Nacional de Reforma de la Justicia.

<sup>188</sup> Entre las Agencias internacionales que apoyaron en este tema, estuvieron la Agencia de Cooperación Alemana para el Desarrollo, el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, el Banco Mundial, etc.

informes de cada Grupo de Trabajo Temático y otras fuentes tales como el informe final de la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial, el Plan de Modernización del Ministerio Público, el informe final de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación, los Planes estratégicos institucionales, entre otros.

La propuesta de reforma que constituía el objetivo final de la comisión abarcaba todos los aspectos del sistema de justicia planteados, incluía propuestas de adecuación normativa tales como la reforma parcial de la Constitución, la mejora del despacho judicial, el acceso a la justicia, políticas de recursos humanos, gobierno, administración y presupuesto, predictibilidad y jurisprudencia, la reforma de la justicia penal y procesal y, finalmente, propuesta de políticas anticorrupción.

#### **6.2.2.1. Ejes centrales de la propuesta de la CERIAJUS para la lucha contra la corrupción**

La CERIAJUS enfrentó el problema de la corrupción a partir de tres perspectivas bien definidas: promoción de la eticidad, lucha anticorrupción y transparencia en la información. Dentro de éstas se consideró la lucha anticorrupción como el eje central en torno al cual giraban la promoción de la eticidad y la transparencia en la información.

##### **a) Eje de lucha anticorrupción.**

Se concibió como el eje articulador de la propuesta. Las medidas que se propusieron fueron las siguientes: plan integral de prevención y sanción de los actos de corrupción dentro del Sistema de Justicia; mejora sustancial de los órganos de control disciplinario y reformulación de los criterios para la evaluación de la idoneidad del magistrado. La mejora de los órganos de control disciplinario se propuso entendiéndola como una medida de suma importancia, dado que éstos tienen la característica de ser permanentes, controlar constantemente todos los actos de los magistrados y de todos los funcionarios o servidores del Sistema de Justicia. Se planteaba que las políticas preventivas se tenían que combinar acertadamente con el control disciplinario para combatir la corrupción y ello tenía que basarse en una política permanente como garantía del éxito en esta lucha.



La Comisión enumeró y priorizó según su importancia las acciones a tomar. Se afirmaba que la forma más efectiva y fecunda de afrontar la corrupción era sancionándola y combatiendo la impunidad. Para la CERIAJUS el control de la magistratura se debía implementar a partir de la creación de un órgano de control externo como el medio más adecuado para evitar conductas corruptas. El devenir posterior ha demostrado que el aporte de los operadores externos no ha significado necesariamente la profundización de la lucha anticorrupción. Se asumía que el control disciplinario debía comprenderse como autodisciplina y autoconciencia, de modo tal que tanto el magistrado como el auxiliar judicial desarrollen conductas que sean la expresión de nuevos valores éticos, que sean parte de su conciencia y que concuerden con la normativa anticorrupción. En suma, la autoconciencia era concebida como un factor más fructífero que la sola imposición y el control a los funcionarios del Sistema de Justicia.

Ahora bien, para poder hacer efectivo el control se debían identificar los puntos más álgidos donde se desarrollaban comportamientos corruptos. Así, la CERIAJUS empleó el nombre de “zona de riesgo”<sup>189</sup> para señalar los contextos más conflictivos en los que las conductas de corrupción discurrían sin ningún obstáculo.

Para atacar estas zonas de riesgo se deberían elaborar estrategias específicas desde el punto de vista sistémico, implementando un órgano único de control externo así como fortaleciendo los órganos de control de cada institución. Dicha propuesta era contradictoria a los puntos de vista de la Comisión de Magistrados para la Reforma del Poder Judicial.

Las medidas preventivas también se tomaron en cuenta. La combinación entre las medidas específicas y transversales sirvió como un paso para diseñar una estrategia integral con el objetivo de fortalecer el subsistema judicial anticorrupción. Dicho sistema estuvo integrado por la policía anticorrupción, la procuraduría anticorrupción, la

---

<sup>189</sup> Zona de riesgo fue la nomenclatura utilizada para referirse a los espacios o contextos donde se producían más actos de corrupción, es decir, donde el control, en cualquiera de sus funciones, era deficiente. Por ello urgía atacar con estrategias específicas esas zonas de riesgo.

fiscalía anticorrupción y los juzgados y salas superiores anticorrupción. Constituye un papel preponderante.

La política de selección de los magistrados está encargada al Consejo Nacional de la Magistratura y en dicho trabajo de nombramiento, ratificación y expulsión de los jueces y fiscales sancionan a los que infringen la ética constituye un papel preponderante. El balance de las funciones de dicha entidad está aún pendiente.

Las posibles formas de corrupción enumeradas por la CERIAJUS tales como el soborno, los favores políticos, mecanismos corporativos, se deberían enfrentar aplicándose las siguientes medidas: reformas normativas, simplificación de los procedimientos de control, reducción de los márgenes de discrecionalidad en la selección, sanción y ratificación de magistrados, mejora de la motivación de las decisiones jurisdiccionales y fiscales, publicación de éstas, creación de la Unidad de Investigación Patrimonial y Financiera, UIPF, para que se encargue de revisar todos los movimientos económicos de los actores del sistema de justicia, órgano que debería estar dentro del Consejo Nacional de la Magistratura o de la Contraloría General de la República, o ser una instancia autónoma.

Este asunto puede señalarse como el más debatido entre el Poder Judicial y la CERIAJUS. El primero reivindicando su derecho a que el control sea ejercido prioritariamente dentro del Poder Judicial y la CERIAJUS planteando un sistema de control externo desde el Consejo Nacional de la Magistratura donde tuviera un rol protagónico la sociedad civil. Desde nuestro punto de vista la presencia de ciudadanos representantes de instituciones cívicas en el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial no garantizó un proceso de moralización sino que, al contrario, reprodujo los aspectos más tradicionales de la cultura de la viveza. Como queda dicho, parece que la disyuntiva de la lucha contra la corrupción no es desde donde se aplica una política de eticidad, sino quienes serán los operadores encargados de implementarla.

En lo referente al proceso judicial, se propuso sancionar todo acto de corrupción, sin perjuicio de hacer una distinción entre gran corrupción, mediana corrupción y corrupción leve. La gran corrupción es la cometida por altos funcionarios valiéndose del poder político, tiene gran impacto social, se relaciona en muchos casos con la vigencia de los derechos humanos. La corrupción leve tiene que ver con conductas no tan lesivas como las primeras que son cometidas por funcionarios de rango inferior en la administración de justicia.

Las propuestas principales de la CERIAJUS en este terreno son: auditorias de expedientes o evaluación de idoneidad, implementación del sistema de quejas, para que de esta forma la ciudadanía tenga un medio para manifestar sus reclamos ante actos de corrupción de los servidores de justicia. También el control y publicidad de todas las licitaciones y procesos de selección, la transparencia en los nombramientos y el control de los auxiliares de juzgados y fiscalías creando plazas para operadores que desarrollen funciones superiores de supervisión. Estos tendrían bien delimitada su función, tal es así que ésta contendría responsabilidad administrativa y penal si no la cumplieren.

#### **b) Eje de la Eticidad**

Se trató de promover valores y difundir una cultura ética. Aquí se buscaba que se internalizaran valores éticos que contribuyeran a formar un clima de comportamiento de acuerdo a la norma y donde se respetaran los cánones éticos por parte de los operadores del Sistema de Justicia. Claro que ello no constituía una tarea fácil en tanto la promoción de valores implica responder a la pregunta: ¿Qué valores? Y ¿Desde que aspectos generarlos o promocionarlos? Las respuestas parecen estar en todos los contextos de formación del profesional como magistrado e incluso antes, en la internalización de su rol como ciudadano. La tarea entonces era determinar en cada momento por donde es más importante enfrentar la lucha contra la corrupción.

Por otro lado, se propuso un acuerdo interinstitucional para fomentar la probidad, con la finalidad de diseñar políticas permanentes y coordinadas que fortalezcan la práctica en el marco de la ética y a la vez consoliden la transparencia en los operadores de justicia.

### **c) Eje de Transparencia en la Información**

Expertos en el tema sostienen que la lucha contra la corrupción es en el fondo la brega por la transparencia y publicidad de todo acto de la justicia. También existen posiciones que defienden la postura de que la transparencia no solo debería abarcar todos los actos de la judicatura sino servir como criterio general de todo acto público.

En esa dirección, la CERIAJUS planteó la propuesta de creación de un portal de transparencia del sistema de justicia, el mismo que tendría como contenido información sobre los procesos judiciales, sentencias, compras y adquisiciones, declaraciones juradas de bienes y rentas de los magistrados y trayectoria profesional de cada miembro de la magistratura.

La relación del sistema de justicia con los medios de comunicación también fue materia de trabajo de la CERIAJUS, buscando crear un vínculo más cercano con estos. Se propuso llevar a cabo un curso de periodismo judicial para que los comunicadores estén en mejores condiciones de explicar al público los problemas de la justicia en forma objetiva. La propuesta del nombramiento de un vocero oficial buscaba darle institucionalidad a las posiciones del Poder Judicial en sus distintos niveles.

### **6.2.3. Requisitos para la implementación de las propuestas anticorrupción de la CERIAJUS**

La CERIAJUS propuso junto con las políticas anticorrupción, que estas estén acompañadas de mecanismos para implementarlas en el marco de la Constitución y del respeto a la autonomía de las instituciones del sistema de justicia.

En el corto plazo se propuso el nombramiento de un vocero judicial, se enfatizó en la necesidad de la prevención y sanción de los actos de corrupción y en la mejora de los órganos de control disciplinario interno, proceso que debía estar en camino hacia la creación de un solo órgano de control de carácter externo. Por otro lado, se trabajó la reformulación de criterios para la evaluación de la idoneidad del magistrado, el fortalecimiento del sub-sistema judicial anticorrupción hoy denominado jurisdicción especial, la necesidad de un pacto interinstitucional de fomento de la probidad y el impulso de la capacitación sobre los alcances de la ley de transparencia y acceso a la información pública.

En orden de prioridad, hacia el mediano plazo, se propuso la creación del portal de transparencia del Sistema de Justicia, la realización del curso anual de periodismo judicial y el diseño de la campaña de difusión e internalización de valores, así como la articulación con el plan nacional de lucha contra la corrupción del Ministerio de Justicia.

Se consideraron tres mecanismos complementarios como ejes para hacer realidad la reforma: la instalación de un sistema de coordinación entre las instituciones de justicia, la s de un pacto de Estado de todas las fuerzas políticas y sociales para el apoyo al proceso de reforma y el nivel de compromiso de la sociedad civil en su avance. Ello debía plasmarse a través del Acuerdo Nacional por la Justicia.

La propuesta de reforma implicaba en muchos de sus extremos la reforma de la Constitución. Mientras ello se plasmara se acordó la creación de un órgano que centralizara la implementación de las políticas anticorrupción para lo cual se suscribió un acuerdo entre el Poder Judicial, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Ministerio Público y la Academia Nacional de la Magistratura.

Dicho convenio supone la creación de comisiones temáticas sobre recursos humanos, temas informáticos, sistemas estadísticos e infraestructura. Esta visión se había aplicado ya previamente. Así, el Acuerdo Nacional por la Justicia tenía esta perspectiva y también iniciativas anteriores como la Comisión de Magistrados para la Reestructuración del

Poder Judicial. Este enfoque para afrontar la corrupción parte de la necesidad de construcción de grandes consensos para la implementación de políticas que serán la medida de sus posibilidades de éxito.

El acuerdo suscrito por los poderes del Estado, las bancadas parlamentarias, los partidos políticos y la sociedad civil contemplaba los objetivos de corto, mediano y largo plazo. De este modo intentaba asegurar una política anticorrupción institucional que no se modificara por criterios partidarios, populistas e ideológicos.

Este acuerdo se debía reflejar en las acciones de los actores involucrados en el pacto. El Congreso de la República demostraría lo dicho aprobando la ley de la reforma de la Constitución y las leyes orgánicas de las entidades del sistema de justicia. El Poder Ejecutivo lo haría asignando el debido presupuesto; las demás instituciones del sistema de justicia debían realizar lo propio llevando a cabo las medidas administrativas necesarias; la creación del Comité de Coordinación Interinstitucional y su Secretaría Técnica implementarían los planes y metas respectivas con la cooperación activa de todas las organizaciones de la sociedad civil.

Las organizaciones especializadas en el tema tanto como las Organizaciones No Gubernamentales, colegios profesionales, las universidades, los múltiples actores del mundo académico, el periodismo independiente, las asociaciones de empresarios y gremios sindicales y las múltiples formas de organización ciudadana asumirían un papel veedor y vigilante en la lucha anticorrupción, su participación podría introducir un camino de legitimación de este poder del Estado, ahora tan desacreditado.

La sociedad civil podría contribuir en el proceso de refundación de la justicia desplegando actividades de sensibilización, información, vigilancia y fiscalización así como abriendo espacios de propuesta e interlocución, fortaleciendo la creación de instancias consultivas o de toma de decisión.

Otros mecanismos de participación se aplicarían a través del Consejo Nacional de la Magistratura y de la presencia ciudadana en los órganos de control interno del Poder Judicial y del Ministerio Público.

### **6.2.3.1. Propuesta de reforma normativa**

La propuesta involucraba una parcial reforma de la Constitución<sup>190</sup>. Asimismo, contenía modificaciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial<sup>191</sup>, del Ministerio Público, del Consejo Nacional de la Magistratura<sup>192</sup>. Asimismo, incluía reformas del código civil y procesal civil, las mismas que a la fecha se han hecho realidad, tal como en el tema de alimentos y notificación en el proceso.

La reforma del Código Penal y la implementación gradual del Nuevo Código Procesal Penal<sup>193</sup> fueron tomadas como temas de primer orden para la justicia penal. Asimismo se propuso la modificación de la Ley 23733<sup>194</sup>, Ley Universitaria, en lo atinente a la creación de sucursales y filiales de las universidades que no cumplían los requisitos previstos legalmente.

La formulación de una política criminal coherente fue parte de las preocupaciones de la CERIAJUS. El tratamiento del delito y las modificaciones en materia procesal penal se incluyen en esta orientación.

<sup>190</sup> El pleno de la Ceriajus aprobó, el 1 de marzo del 2004, el proyecto de reforma parcial de la Constitución que propone modificar diversos artículos de la misma en lo referente al tema de justicia, considerados por la mencionada comisión como autárquico y disfuncional. El artículo 1 de la propuesta modifica los artículos 138, 139, 141, 142, 143, 144...160 y 201, 202, 203, 204 y 205. Estos artículos están dispuestos en los capítulos VIII, IX y X del título IV y título V de la Constitución de 1993.

<sup>191</sup> La Ley Orgánica del Poder Judicial que fue promulgada por Decreto Supremo N° 017 en 1993 formuló una modificación en el artículo 12, referido a la motivación de las resoluciones judiciales. Señalando que la fundamentación de las resoluciones en segunda instancia no podía ser idéntica a la procedente de primera instancia, es decir, que el fallo de segunda instancia no podía resumirse a la reproducción de los argumentos y consideraciones procedentes de la primera instancia. Se modificaba así el dispositivo normativo que establecía que la reproducción podría ser parcial o total.

<sup>192</sup> El proyecto de ley que pretendía modificar los artículos comprendidos entre el 42 al 44, del capítulo V, de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura, establecía la ampliación del registro de postulantes a la magistratura y el acceso de la ciudadanía a la información.

<sup>193</sup> Plan Nacional de Reforma Integral de la Ceriajus. Pág., 349 y ss.

<sup>194</sup> Proyecto de ley que modifica el artículo 1° de la Ley Número 27504, que modificó la Ley 23733, Ley Universitaria vigente, referida a la creación de sucursales o filiales. La propuesta buscaba evitar la proliferación de universidades sin la suficiente calidad académica.

En este campo la aplicación progresiva del Nuevo Código Procesal Penal fue la medida más acertada, toda vez, que el modelo mixto con acentuada mirada inquisitiva generaba trámites innecesarios que creaban espacios para la corrupción, debido a la dimensión de los expedientes y al excesivo uso del sistema escrito. El Nuevo Código Procesal Penal aún no está vigente en todo el país pero su implementación ha constituido un gran avance en la simplificación del proceso penal a través del uso de la conciliación dentro del proceso y de la implementación de un sistema basado en audiencias públicas con pleno uso del contradictorio. Las modificaciones sustantivas al Código Penal han ido incrementando las penas sin una perspectiva político criminal que combine el ámbito reactivo con el preventivo.

La política criminal se diseñó considerando tres momentos: el primero, consideraba el aspecto de prevención que se relaciona con la aplicación de políticas sociales con el objeto de reducir o neutralizar los posibles contextos de formación de antivalores expresados en acciones de corrupción. La idea que rige es el mejoramiento de las condiciones de vida de la población pasible de cometer actos corruptos.

El segundo, de tipificación y sanción, contiene una situación posterior a la prevención. La tipificación nos indica que el primer momento no ha funcionado o ha tenido limitado alcance. Esta posición supone una aceptación de que el poder punitivo tiene el objetivo de proteger bienes jurídicos, tales como el correcto funcionamiento de la administración de justicia y no el de legitimarse en base a la selección de personas y conductas<sup>195</sup>. A la tipificación le sigue la sanción, la misma es producto de toda una serie de procedimientos que acreditan un hecho delictivo en materia de corrupción.

El tercero y último es el tratamiento penitenciario y el seguimiento post-penitenciario, implicaría brindar a las reclusas condiciones de vida adecuadas respetándose su dignidad. El seguimiento post- reclusión contiene la última etapa de una adecuada política criminal. El Estado deberá brindar oportunidades reales para que el ex interno

---

<sup>195</sup> El término selección pertenece al sistema de pensamiento en el Derecho Penal desde la perspectiva de la Criminología Crítica. Entre los autores más destacados se puede mencionar a Alessandro Baratta y Eugenio Raúl Zaffaroni. Véase principalmente en "*Criminología y Sistema Penal*", de Baratta.



establezca nuevas formas de convivencia con su entorno y no vuelva a cometer hechos delictivos.

La CERIAJUS propuso la creación del Consejo Nacional de Justicia Penal, CONAJUPE. Recientemente se ha aprobado la creación del Consejo Nacional de Política Criminal, el mismo que contiene el mismo espíritu de centralización de políticas públicas.

Asimismo, la CERIAJUS logró la aprobación de una nueva redacción de las políticas 7 y 28 del Acuerdo Nacional adicionando nuevos contenidos sin violar los principios del Derecho Penal que estaban contenidos en las políticas allí descritas.

## CAPÍTULO 7

### EXPERIENCIAS DESDE FUERA DEL ESTADO

#### 7.1. Aproximación al fenómeno de la corrupción desde la perspectiva del abogado organizado: Colegio de Abogados de Lima

Culminado el proceso social y político de la Comisión de Reestructuración del Poder Judicial y del Acuerdo Nacional por la Justicia, así como el seguimiento externo del trabajo de la CERIAJUS, se abrió un nuevo escenario para seguir trabajando por la Ética Pública: el del foro<sup>196</sup>.

La ubicación del trabajo ético, ya no en el contexto de las iniciativas desplegadas al interior del Poder Judicial sino en el organismo que dirige gremialmente a los otros actores en el servicio de justicia, que son los abogados, nos permitió otra aproximación distinta, pero complementaria, al tema de la corrupción en el sistema de justicia.

Hasta ese entonces, un aspecto que por lo general no se había abordado en las investigaciones sobre la corrupción en el sistema de justicia, era el que correspondía al ámbito de los abogados. En todo caso el acercamiento a esta perspectiva había sido de forma tangencial, desde la visión de cómo combatir la incidencia de las conductas

---

<sup>196</sup> A mediados del año 2008 durante la gestión del Dr. Walter Gutiérrez Camacho en el Decanato del Colegio de Abogados de Lima, fui convocada para asumir la Dirección de Ética del CAL y consecuentemente para ejercer las funciones de la presidencia del Consejo de Ética en dicho organismo. Ese año 2009 en la justa electoral a través de la cual se nombró la Junta Directiva que ejercería funciones ese año fue ratificado el referido Decano así como nuestra participación en la Dirección de Ética.

antitéticas y corruptas en el funcionamiento del sistema de justicia por parte de los abogados individualmente considerados y a través de su órgano gremial: el Colegio de Abogados de Lima.

La forma más idónea para adentrarnos en el problema de la corrupción y lucha contra la misma en el sistema de justicia, desde la mirada de los abogados, en esta oportunidad, fue formulación de un plan de trabajo que enmarcara las necesidades del abogado, tanto económicas, de prestaciones sociales y los temas éticos, las mismas que tienen gran relevancia cuando hacemos referencia a la corrupción, con el objeto de reducir, los contextos donde podrían generarse hábitos, valores o conductas que lindan con la corrupción.

Las investigaciones de las iniciativas anteriores, desde el ámbito público, privado e internacional habrían demostrado el alto grado de incidencia que tiene el abogado en el incremento de la corrupción en el sistema de justicia. El Poder Judicial, el Ministerio de Justicia y los organismos internacionales tales como el Banco Mundial y las instituciones privadas han constatado que en los abogados está un gran pilar donde se aferra la corrupción para evitar un adecuado servicio de justicia<sup>197</sup>.

En el marco de este panorama desalentador se intentaron llevar a los hechos desde una particular mirada, algunas propuestas para reducir, sino no se podía eliminar totalmente, las prácticas y contextos donde se forja la corrupción en el foro. En el Plan de Trabajo para la gestión integral del CAL aprobado el año 2009 se comprendían diversas metas. Las reproducimos para comprender el escenario en el que estaban contextuados los objetivos de reforma ética.

### **7.1.1. Temas institucionales**

---

<sup>197</sup> Así se puede constatar en el balance de los estudios hechos por instituciones tales como el Ministerio de Justicia y grupos de opinión como Apoyo. En este sentido, cuando se les preguntó a los encuestados a qué actores consideraban como los responsables de la corrupción en el Poder Judicial; estos afirmaron que son los abogados en una proporción del 9% y los litigantes en un 5%.

### **7.1.1.1. Relación del cal con la sociedad**

La idea central en este punto era acercar a la población al sistema de justicia para que sea parte de las más importantes reformas para la mejora del servicio de justicia. Por ello, se llevó a cabo la iniciativa popular «Tú firma por el futuro de la justicia», que contenía tres aspectos: a) Presentación de los planillones al Jurado Nacional de Elecciones, b) Presentación del texto de la ley en el Congreso, c) Difusión de la importancia y alcances de la ley en la sociedad.

### **7.1.1.2. Presentación de propuestas**

Con el fin reimpulsar la reforma de la justicia se levantaron las siguientes propuestas: la implementación del Arbitraje Popular; la implementación de la Defensoría del Usuario del servicio de justicia; el programa de implementación de indicadores de gestión en el sistema de administración de justicia, tal como grados de tecnología; la implementación del programa de transparencia por la justicia<sup>198</sup>; y el cumplimiento de la Ley de Participación Ciudadana en los Órganos de Control de la Magistratura.

Se presentaron las siguientes iniciativas legislativas con el propósito de mejorar el sistema de administración de justicia: la implementación de acciones colectivas en el sistema procesal peruano (*class action*); la modificación de la Ley de Protección al Consumidor de manera que se permita que los colegios profesionales y municipalidades puedan accionar ante INDECOPI por la infracción y violación a las normas de protección al consumidor; la implementación de un proyecto de Simplificación Legislativa; la implementación de la Ley de Arbitraje de Consumo.

Respecto a la presentación de acciones de inconstitucionalidad, es preciso decir que durante el ejercicio de la función el 2009 el CAL retomaría su rol de institución tutelar del ordenamiento jurídico y constitucional, y en tal sentido, incluiría en su plan de trabajo la presentación de las demandas de inconstitucionalidad que resulten necesarias

---

<sup>198</sup> Esto consistía en a) claridad en las sentencias, b) implementación de formatos para las actuaciones procesales y c) auditorías de procesos.

para preservar la legalidad del sistema de justicia. Por lo tanto, se presentó la demanda contra la Ley N° 29182, Ley de Organización y Funciones del Fuero Militar, y se elaboró la demanda de inconstitucionalidad de los Decretos Legislativos N° 1044 y 1045, que violan el artículo. 65° de la Constitución y que dejan en situación de indefensión al consumidor.

### **7.1.1.3. Proyectos para mejorar la organización del Colegio de Abogados de Lima y los servicios que presta a los abogados**

En este punto se pensaba enfrentar los contextos y situaciones que hacían posible la formación de patrones de conducta en el sentido de que están orientados al fortalecimiento de las acciones antiéticas y corruptas, individualmente consideradas, pero que pueden llegar a convertirse en sistemáticas. En esa dirección lo importante era brindar a la orden un buen servicio, en lo referente a satisfacer algunas necesidades del abogado como ser humano, por parte de su gremio, el CAL.

Se propusieron las siguientes medidas, algunas de las cuales no se llegaron a implementar: seguro de Salud del Abogado: Implementación de Convenio con Essalud; oficina de Habilitación del Abogado: Creación de una oficina encargada de la regularización de los pagos de los agremiados; adquisición de Local para Lima Norte y proyección de la construcción de nuevo edificio en el Local de Miraflores de 1500m<sup>2</sup>, de cinco (05) pisos (Aulas, Centro de Arbitraje, Tribunal de Honor y Oficinas Administrativas); evaluar la adquisición de un local de verano para el abogado; programas gratuitos y pagados de capacitación y formación continua para el abogado; cobranza del 5% de los costos procesales (artículo. 411° del CPC.); publicación del Boletín del Abogado y Compendio de Legislación del Abogado Litigante; elaboración del Libro de Oro del CAL; creación del Centro Cultural del CAL; convenio con las Universidades para beneficios de descuento para los hijos de los abogados; y el Programa de Vivienda para el Abogado.

Respecto al control del ejercicio de la profesión, dicha administración del Cal presentó un Proyecto de Ley del abogado que incidía en los siguientes aspectos: elaboración de una propuesta que abarque el control de la educación legal; el control de las incorporaciones; la creación de un Sistema de Control Ético a Nivel Nacional; la modificación del Código de Ética de los Colegios de Abogados; la organización de los Colegios Profesionales; la Abogacía y Defensoría de Oficio; la representación de los Colegios en los Órganos Administrativos y de Control del sistema de justicia.

Respecto a la capacitación académica para el buen abogado, dicha administración del Cal se trazó las siguientes metas: reforzar la formación profesional de bachilleres y abogados, acorde con la normatividad referida al ejercicio de la profesión poniendo especial énfasis en las habilidades profesionales y en la formación ética; reformular el programa de enseñanza y la currícula de la Academia de Práctica Forense, fortaleciendo las áreas indicadas y mejorando la plana docente y magistral de los cursos; curso de Práctica Forense enfocado en el fortalecimiento de la ética del abogado en el ejercicio de la profesión. Dos (02) cursos por mes (90 abogados). Participación de los alumnos en las audiencias de vista de los procesos disciplinarios del Consejo de Ética; congresos internacionales, cursos y becas; publicación de convocatorias y realización continua de eventos académicos. Impulsar la suscripción de convenios con instituciones nacionales y extranjeras; la creación de una Bolsa de Trabajo, que contenía la publicación de requerimientos y procesos de selección de abogados por empresas privadas y entidades estatales para los servicios de consultoría o contratación de miembros del foro.

Respecto a la renovación en la organización y en el manejo se consideraron los siguientes aspectos: elaboración del Manual de Organización y Funciones (MOF); Cuadro de Asignación del Personal (CAP), con indicación del perfil de cada puesto y el establecimiento de un escalafón salarial; control del desempeño laboral estableciendo indicadores de productividad. Creación de un programa de incentivos consistente en bonos de performance así como cursos de capacitación; actualización del Padrón de Abogados (cero costo), a través de la Oficina de Registros; digitación de las fichas de entrega de libros para actualización; verificación en RENIEC (convenio con RENIEC

para la verificación de la supervivencia de los abogados); digitalización de documentos de la Oficina de Registros con el fin de preservar la documentación del CAL; capacitación del personal del CAL para mejorar la atención a los agremiados y confección de uniformes; continuación de la mejora de los servicios que se prestan en la Secretaría General tales como entrega inmediata del carné de abogado, Constancia y Papeleta de Habilitación; publicación en la página web institucional de las actas de Asamblea General y actas de sesión de Junta Directiva.

Asimismo, en el mismo rubro se planteó el mejoramiento del sistema de trámite documentario tratando de reducir la velocidad de respuesta del CAL en todos sus ámbitos; descuento para los abogados en el pago de cuotas ordinarias; creación de una Oficina de Habilitación o Recaudación cuyo objetivo era recuperar al agremiado que tiene cuotas vencidas, enviándole sus estados de cuenta en sus domicilios y celebrando convenios con instituciones estatales y privadas a efectos de dar facilidades a los abogados para que se mantengan al día en sus cuotas gremiales; aprobación de sanciones para abogados que mantengan sus cuotas impagas por más de 4 o 5 años con la secuela de separación y descolegiación; facilitamiento del pago de cuotas a través de entidades financieras y bancarias para viabilizar la atención al agremiado; continuación de la reducción de los gastos en el rubro «servicios» (luz, agua, y teléfono); control de los gastos de modo que cada dirección cumpla con su presupuesto; destino de una partida para el mantenimiento de locales, así como renovación de equipos de la institución; para ello se elaboró una programación que no afectara el flujo de caja de la institución; y la realización del inventario anual de bienes del CAL e implementación de un sistema de control de los activos fijos.

Respecto del bienestar social, la orientación estaba dirigida a dar mayores facilidades a los agremiados en cuanto a servicios de salud y educación, tanto para ellos como para su familia. Entre las medidas que se tomaron en cuenta están las que siguen: la implementación del Convenio con ESSALUD, referido al seguro de salud del abogado para lo cual se creó una comisión bipartita; el traslado del Policlínico al nuevo local ubicado en Luís N. Sáenz N° 232, Jesús María. Construcción de una infraestructura

especial para el funcionamiento del policlínico, adquisición de equipos y celebración de convenios con instituciones y profesionales. Ampliación de la cobertura de los servicios prestados.

Del mismo modo, se propuso la suscripción de un convenio con Essalud, con el propósito de ofrecer a los agremiados adultos mayores un programa de estilos de vida para un envejecimiento activo; la ejecución del cobro del 5% de los costos procesales (artículo N° 411 Código Procesal Civil), en concordancia con el acuerdo de la asamblea general extraordinaria del 27 de setiembre de 2008; la mejora de los procesos de convocatoria y selección para la contratación de diversos servicios brindados en el Centro de Esparcimiento del CAL; la realización de actividades y eventos relacionados con las áreas de salud, recreación y académica, en beneficio de los agremiados y del adulto mayor; la suscripción y revalidación de convenios con las entidades privadas en áreas de previsión social, salud y educación.

Respecto de la Dirección de Ética Profesional, uno de los temas centrales en toda institución pública es la actuación basada en el respeto a las normas de conducta y valores éticos. En la actualidad la ética se ha convertido en uno de los elementos más dañados por la corrupción en el sistema de justicia. Por tanto, para su recuperación se requiere que los operadores del sistema de justicia actúen observando las normas éticas de la vida en sociedad.

Con el afán legítimo de superar estos inconvenientes en el CAL se plantearon los siguientes aspectos a ser trabajados desde el punto de vista institucional: reforma del procedimiento seguido ante el Consejo de Ética, modernización y optimización del servicio a los usuarios y precisión de la política de personal: disminución del plazo para la investigación disciplinaria preliminar a un máximo de tres (03) meses; realización de tres (03) vistas de causa por mes ante el Consejo de Ética.



Asimismo, reducción de la carga procesal hasta llegar a la «carga cero»<sup>199</sup>; mayor celeridad en el trámite de expedientes elevados por las Comisiones ante el Consejo de Ética: vista de la causa a los quince (15) días de elevado el expediente; fallo a los veinte (20) días útiles luego de la vista de la causa; la conformación de la Comisión de Revisión y debate del Nuevo Reglamento de Procedimientos ante la Comisión de Ética, y pleno de debate de dicho instrumento normativo.

También la promoción de la cultura ética y la probidad a través de diversas actividades de capacitación para la comunidad jurídica y la sociedad civil. Participación de los miembros del Consejo de Ética en diversos medios de comunicación; el desarrollo de eventos deontológicos de todos los integrantes de la Comunidad Jurídica en el norte, sur y centro de Lima; el impulso de la transparencia en coordinación interinstitucional con las entidades vinculadas al desarrollo de los valores éticos: realización de Eventos Deontológicos con los Consejos de Ética de los demás Colegios de Abogados del Perú y/o con los medios de prensa y la sociedad civil; la publicación mensual en la página *web* institucional de las Resoluciones del Consejo de Ética relevantes.

Respecto de la Dirección Académica y de Promoción Cultural, para un adecuado servicio de justicia se necesitan abogados capaces de afrontar un problema judicial en defensa de los patrocinados, para que en los procesos que se lleven a cabo, el letrado defienda el caso con destrezas y habilidades óptimas de tipo académico y no utilizando artimañas como es común en el sistema de justicia actual.

Para ello era imperativo realizar las siguientes actividades académicas: la continuación y fortalecimiento de los programas de capacitación gratuita teniendo como objetivo la capacitación no menos de 10000 agremiados durante el período 2009; la continuación con los programas de especialización y actualización del CAL-PEACAL y de los «Viernes Jurídicos» en la sede de Palacio de Justicia y la Sede Norte; la celebración de

---

<sup>199</sup> La carga procesal en lo que corresponde a los procesos seguidos contra los abogados infractores de las normas éticas de esta institución había llegado a un nivel muy alto, lo que generaba entrapamientos de todo tipo. Por ello, la gestión del CAL del año 2009 se propuso reducir la carga procesal a cero expedientes.

convenios con una o más universidades del país y del extranjero, para la realización de pos títulos, maestrías e inclusive doctorados.

También se planteó la implementación de Cursos de Post Grado (Especialización) en Contrataciones del Estado, Comercio Exterior y Aduanas, Tributación Nacional y Municipal, Nuevo Código Procesal Penal, Derecho Minero, Derechos del Consumidor e INDECOPI y Organismos Reguladores; los convenios de capacitación o de asistencia técnica a entidades públicas y privadas (Colegios Profesionales, Poder Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Educación, Municipalidades, Organizaciones Populares) Seminarios y/o conversatorios cortos de actualidad; la cooperación y asistencia a otras direcciones del CAL.

Asimismo, el desarrollo de otros eventos académicos de interés: Curso integral de acceso al notariado, Concurso a la Magistratura, cursos de fedatarios informáticos y de conciliadores, diseño de cursos semipresenciales; y la reestructuración de la Dirección Académica y de Promoción Cultural para el logro de estos objetivos.

Respecto de la Dirección de Comunicación e Informática Jurídica, dicha administración del Cal consideraba que la tecnología ha aportado mucho para el mantenimiento y sostenimiento del estado financiero y contable, incluso para el registro de todo tipo de trámites. Entonces se puede concluir que el Estado que quiera convertirse en eficaz y eficiente tendrá que adoptar todo el soporte informático para el mejoramiento del servicio de justicia.

En esta orientación se propusieron las siguientes metas: auditar y proponer los cambios necesarios en los distintos sistemas informáticos que utilizaba el Colegio para sus procesos administrativos, financieros, contables y registro de colegiados; renovación, repotenciación y mantenimiento de los equipos informáticos (servidores, *notebooks*, estaciones de trabajo, equipos de conectividad, cableados, etc.), con el propósito de dar un mejor servicio informático a la institución y a los agremiados; auditar la página web de suerte que se pudiera constatar su: a) accesibilidad a todos los servicios que se

brindan por este medio b) funcionalidad y real utilidad para los usuarios; actualizar y perfeccionar los cursos de ofimática; preparar y editar la Revista del Foro; reeditar el volumen I de la Legislación Básica del abogado litigante y editar el volumen II.

Respecto de la Dirección de Comisiones y Consultas, se propusieron los siguientes objetivos: el afianzamiento de las reformas llevadas a cabo durante el primer año de gestión, incorporando nuevas acciones destinadas a fijar una mejor posición de los abogados frente a la comunidad; desarrollar actividades de interés público para dar mayor visibilidad a los grandes problemas que afectan a la comunidad (temas de salud, educación, consumo, asuntos ambientales) demostrando que el CAL podía ser sensible a los problemas de la gente y lograr cambios en la forma de actuación de la administración de justicia para que la gente haga valer sus derechos.

Asimismo, organizar con las Comisiones eventos académicos, conferencias, talleres, seminarios, destinados a priorizar o fortalecer temas sensibles para el país; optimizar el proceso de atención de consultas: reduciendo el plazo de atención a treinta (30) días calendarios; incrementar en no menos de 50% lo recaudado durante el ejercicio 2008, por absolución de consultas; ejecutar un programa de Responsabilidad Social Profesional, a través de una Comisión Ejecutiva, se llevó adelante la implementación de la Defensoría Social del CAL, complementando los esfuerzos de los Consultorios Jurídicos y asumiendo la orientación legal y defensa de las personas en condiciones de vulnerabilidad, a través de un equipo de abogados seleccionados y capacitados especialmente.

También se propuso la creación del registro de la Defensoría Social para dar contenido en lo dispuesto por el artículo 288 inciso 12, del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial y el artículo 7 del Código de Ética de los Colegios de Abogados, respecto a la defensa legal gratuita a personas de bajos recursos. Este proyecto se llevó a cabo con el patrocinio de la Unión Iberoamericana de Colegios de Abogados; creación del Premio «Abogado del Año», otorgado al miembro del CAL, que destacara por el mayor número de defensas gratuitas o por la relevancia de alguna de

éstas; desarrollo de campañas, de orientación legal tales como la «Caravana jurídica del CAL»; la conformación de una Comisión Ejecutiva *Ad Hoc* para la elaboración, difusión y suscripción de un «Pacto anticorrupción», que convocó a diversos actores privados y estatales y se realizó conjuntamente con el Consejo de la Prensa Peruana.

Respecto de la Dirección de Biblioteca y Archivo, entre las actividades que se desarrollaron, tenemos las siguientes: la organización de la «XII Feria del Libro Jurídico<sup>200</sup>»; la renovación del material bibliográfico, adquisición de Libros y Revistas Jurídicas; y tratamiento bioquímico de los textos que conforman la biblioteca; la implementación del Código de Barras en las bibliotecas; publicación de dos (02) Boletines Bibliográficos y de la Revista Bibliotecal N° 8; campañas, principalmente, de difusión a través de la biblioteca itinerante «Bus Biblioteca» en los lugares más alejados de la ciudad; promoción de la producción intelectual impulsando la reactivación del Centro de Investigaciones Jurídicas<sup>201</sup>; implementación de la Biblioteca Virtual promoviendo la digitalización de la colección completa de la revista «El Derecho», «Revista del Foro», y demás publicaciones y libros.

En el Área de Casillas se elaboró un Plan de Proyección para el incremento de las Casillas en las tres sedes del CAL a fin de generar mayores ingresos; asimismo mejorar el servicio de mantenimiento periódico de los equipos de cómputo con los que cuenta el área.

Respecto de la Dirección de Extensión Social y Participación, se sustentaron las siguientes metas: aprobación del Reglamento tipo para la elección y funcionamiento de las asociaciones distritales; capacitación en las asociaciones distritales, para lo cual se proyectó la realización de veinte (20) conferencias o seminarios con temas de actualidad; la realización de eventos de capacitación jurídica distritales, llevadas a cabo por las asociaciones distritales dirigidas a la comunidad.

---

<sup>200</sup> Esta actividad se programó para llevarse a cabo el 2 de abril de 2009.

<sup>201</sup> El Centro de Investigaciones Jurídicas fue creado el 5 de abril de 2009.

Asimismo, se planteó la reestructuración de los Consultorios Jurídicos Gratuitos, cumpliendo el acuerdo de asamblea que estableció que el servicio prestado en éstos es rentado. La supervisión de estas actividades estaría a cargo de tres abogados coordinadores de consultorio jurídico rentado; la organización y realización de charlas informativas y consulta legal en los penales, para lo cual se coordinó con el MINJUS y el Poder Judicial, encargados del servicio de asistencia judicial de los penales; la culminación del trámite de la autorización para la realización de los cursos de formación y capacitación de Conciliadores Extrajudiciales.

Respecto de la Dirección de Defensa Gremial, el trabajo se organizó sobre la base de las siguientes orientaciones: la reestructuración del área de Defensa Gremial para conocer las causas por las que existía sobrecarga procesal y el bajo porcentaje de procesos en los que se obtenía sentencia favorable para el CAL; la depuración de la carga procesal existente en la Dirección de Defensa Gremial; la coordinación permanente con instituciones orientadas al combate del ejercicio ilegal de la profesión (Ministerio Público, Poder Judicial y 7ma. Región Policial); la implementando mesas de trabajo con dichas instituciones.

Asimismo, el desarrollo de Campañas del ejercicio ilegal de la profesión y de orientación legal; la atención a los agremiados vía correo electrónico (estafeta virtual); a implementación de locales adecuados para las actividades profesionales del abogado en los centros penitenciarios; las gestiones ante el Poder Judicial a fin de lograr que en los locales de atención se implementen más ventanillas de atención exclusiva para los abogados, ampliándose el horario de atención.

Respecto de la Dirección de Derechos Humanos, dicha administración del Cal entendía que los Derechos Humanos son parte fundamental de las organizaciones gremiales, pues su constitución se basa en la defensa de los intereses más vitales de sus agremiados; además, como institución se buscó desarrollar una fluida comunicación con la sociedad en el rubro de los derechos humanos

En esa perspectiva se planteó: la constitución de una Oficina especializada en la promoción y defensa de los Derechos Humanos, que brindó asesoría especializada a los miembros de la Orden y emitió pronunciamientos institucionales; el fortalecimiento de la presencia en la sociedad del profesional de la abogacía en la promoción y defensa de los Derechos Humanos participando activamente en los espacios de discusión y debate; la consolidación de la Defensoría del Niño, Niña y Adolescente «Raquel Guerra Távara» como la más importante a nivel de Lima Metropolitana para brindar una defensa adecuada, efectiva y eficiente en la atención de casos en favor de los niños, niñas y adolescentes, a través del recurso de la conciliación con título de ejecución

Asimismo, se propuso desplegar acciones planificadas orientadas al cambio de la mentalidad y de actuación de la comunidad en torno a los derechos de la niñez y adolescencia; la capacitación especializada a los miembros de la Orden y a los profesionales afines en temas de Derecho de Familia, Derechos del Niño y del Adolescente, Derecho Civil, Penal y Laboral vinculado a la niñez y adolescencia (Talleres, Conferencias, Cursos, Cine Forum, etc.); así como la conformación y fortalecimiento de un Sistema de Voluntariado de los miembros de la Orden especialistas en temas de Derechos Humanos y defensores de los niños, niñas y adolescentes.

### **7.1.2. La jurisdicción ética en el foro.**

En el funcionamiento de toda entidad pública o privada como el CAL existe cierta normatividad que establece los parámetros para el desarrollo de las conductas requeridas y para evitar que se configuren otras que vulneren u omitan las reglas, toda vez que pueden distorsionar la esencia o finalidad de la entidad o institución pública. Las disposiciones normativas o reglamentarias no son efectivas si es que no se garantizan coercitivamente a través de un procedimiento disciplinario. En el CAL existen mecanismos de control disciplinario en el ámbito ético<sup>202</sup>.

---

<sup>202</sup>

Con respecto a este ámbito, del informe presentado a fines de octubre de 2009 a la asamblea del CAL se pueden observar la importancia del tratamiento del procedimiento disciplinario, el mismo que está constituido por los principales aspectos del desarrollo de dichos procesos en el Consejo de Ética durante parte del año 2008 y año 2009, con la base y diagnóstico de épocas anteriores.

Del Informe presentado a fines de octubre del año 2009 a la Asamblea del CAL, se observaron los aspectos principales de desarrollo del Plan de Trabajo del el Consejo de Ética, cuyo contenido es el siguiente:

#### **7.1.2.1. Selección y funcionamiento de las comisiones de investigación**

El Consejo de Ética en el año 2008 tuvo especial preocupación de la selección de los integrantes de las comisiones de investigación de las inconductas denunciadas por particulares u otros abogados ante el gremio, que se procesarían el 2009. Dichas Comisiones, integradas cada uno por tres abogados, fueron las encargadas de realizar la investigación inicial en las causas instauradas por infracciones éticas a los miembros del Colegio de Abogados de Lima. En primer lugar, considerando el nivel de incremento de la carga procesal se tomó la decisión de aumentar el número de Comisiones encargadas de la investigación preliminar de 10 a 20 con lo que se duplicaba la cantidad de operadores dedicados a dicho trabajo.

Los postulantes fueron entrevistados con detenimiento por la mayoría de los consejeros<sup>203</sup> En el proceso de selección de los comisionados se tomaron en cuenta la formación profesional, los antecedentes éticos, la experiencia en el foro, y las razones que los impulsaban a ser parte de la jurisdicción ética. Se detectó que algunos de los postulantes tenían expectativas de incrementar su puntaje como aspirantes a la magistratura. Admitiéndose como legítimo ese interés de admitió que tenía que estar acompañado de un real compromiso con el trabajo específico en las Comisiones de Investigación. En otros casos no existía dicha motivación y el interés reiterativamente expresado era servir a la orden en el proceso de lucha contra la corrupción.

En el año 2009 habían funcionado 18 Comisiones de Investigación teniendo limitaciones dos de ellas porque sus integrantes fueron promovidos en el Poder Judicial o en el

---

<sup>203</sup> El organismo estaba compuesto por cinco consejeros, los mismos que con excepción del Presidente del Consejo de Ética del CAL, que es elegido a través de elecciones con toda la Junta Directiva del Colegio, son elegidos en la Asamblea General de Delegados del CAL cada año).

Ministerio Público, a tareas que implicaban alta demanda laboral lo que imposibilitaba su trabajo en las Comisiones de Investigación. Se recompusieron dichas Comisiones con la integración de otros abogados logrando que al final del año 2009 funcionaran las 20 Comisiones de Investigación. La composición de éstas como órganos colegiados encargados de la indagación preliminar<sup>204</sup>.

#### **7.1.2.2. De la naturaleza de la carga procesal**

El año 2008 se tomó conocimiento de las serias limitaciones que hubo en el tratamiento de los casos en las anteriores gestiones del Consejo de Ética frente a las denuncias que fueron remitidas por las autoridades jurisdiccionales y fiscales. Al priorizarse la apertura e investigación de las denuncias de parte, las comunicaciones procedentes de la magistratura estuvieron archivadas o se les dio un trámite muy limitado en las gestiones precedentes. Se decidió enfrentar esa situación y por ello, se dedicó especial énfasis en este periodo a dar trámite a los procesos de investigación solicitados por las autoridades del servicio de justicia que lo ameritaban, los que correspondían a los años 2008 y 2009.

Las denuncias que expresaban intereses de las contrapartes habían sido tramitadas con más celeridad que las procedentes de las autoridades encargadas de la administración de justicia. Por esa razón se encontraban sin trámite una serie de oficios que daban cuenta de numerosas inconductas de algunos abogados en las diligencias y audiencias judiciales, y ello no se daba solamente por omisión funcional sino también en virtud de que el anterior Reglamento de Procedimiento Disciplinario de la Dirección de Ética Profesional exigía que para poder iniciar un proceso en la jurisdicción ética era necesario que la comunicación remitida por las autoridades jurisdiccionales, fiscales o de otras dependencias del Estado, pasara por una evaluación previa en la Junta Directiva del CAL, con la finalidad de que en este organismo se tomara una decisión respecto a si esos hechos se debían remitir o no ante el Consejo de Ética.

---

<sup>204</sup>

Como ya se ha anotado las Comisiones de Trabajo constituyen la primera instancia de investigación preliminar. La segunda la compone el Consejo de Ética. La tercera el Tribunal de Honor, el mismo que está compuesto por los exdecanos de la Orden.



Al tomar conciencia de la importante cantidad de comunicaciones procedentes de la magistratura, así como de la dilación que suponía la revisión previa en la Junta Directiva de cada caso específico, el órgano de dirección del CAL, aprobando la propuesta hecha por el Consejo de Ética, tomó un acuerdo en el sentido de que fuera en las Comisiones de Investigación donde se definiera si era procedente la admisibilidad o inadmisibilidad de estos casos, al igual que el resto de denuncias de parte, lo que era concordante con lo previsto en el Nuevo Reglamento Disciplinario del Consejo de Ética, instrumento normativo en el cual se había trasladado esa facultad a las Comisiones de Investigación, no asistiendo al Consejo de Ética sino la prerrogativa de ser un ente revisor, en segunda instancia, de las Resoluciones de Inadmisibilidad.

Asimismo, previo acuerdo de la Junta Directiva, se logró poner en marcha una permanente representación de los intereses del CAL a través de la actuación de la Dirección de Defensa Gremial en los procesos seguidos ante el Consejo de Ética. Se logró así el reforzamiento de la coordinación institucional interna en el CAL para plasmar este objetivo, pues lo que venía aconteciendo es que en las denuncias de parte interpuestas por la orden no se ejercitaba la defensa institucional del CAL, lo que constituía una incoherencia con los objetivos de eticidad y lucha anticorrupción.

**a) Respetto a la carga procesal correspondiente al 2008**

Para una solución más eficaz y con celeridad de los procesos pendientes respecto a la carga procesal correspondiente al año 2008, se trasladaron a las Comisiones de Investigación, en cuatro armadas, las cantidades de 40, 40, 32, y 18 expedientes, lo que hizo un total de carga entregada a las Comisiones de Trabajo del orden de 130 expedientes de las denuncias de parte<sup>205</sup>. Asimismo, se remitieron a las Comisiones de Trabajo 122 expedientes procedentes de las comunicaciones enviadas por diversos magistrados y autoridades, con lo cual la carga que asumieron las Comisiones de Investigación correspondiente al año 2008, fue de 252 expedientes.

---

<sup>205</sup> De las 130 denuncias de parte correspondientes al año 2008, 100 ya habían culminado la primera etapa de investigación y seguían 30 aún en giro a fines del 2009 en las Comisiones de Investigación.

**b) Respetto de la carga procesal correspondiente al año 2009.**

El año 2009, se trasladaron a las Comisiones de Investigación en tres armadas las cantidades de 72, 72 y 32 expedientes, respectivamente, lo que hizo un total de carga entregada a las Comisiones de Trabajo del orden de 176 expedientes procedentes de las denuncias de parte. Asimismo se remitió a las Comisiones de Trabajo 80 expedientes procedentes de las comunicaciones enviadas por diversos magistrados y autoridades, con lo cual la carga que asumieron las Comisiones de Investigación el año 2009 fue del orden de 256 expedientes.



**7.1.2.3. Ejecución de sentencias firmes del Consejo de Ética y las derivadas del Tribunal de Honor y política de pedagogía ética.**

En el año 2009 se configuró un importante escenario de trabajo vinculado a la ejecución de sentencias emitidas por el Tribunal de Honor<sup>206</sup>. El Tribunal de Honor remitió al Consejo de Ética 64 expedientes, en los que optó por la aplicación de diversos mecanismos de ejecución tales como la aplicación de una medida disciplinaria, orden de archivamiento o realización de nuevo proceso.

Para asegurar la ejecución de las sentencias emitidas por el Consejo de Ética que no fueron apeladas, así como la ejecución de las Resoluciones procedentes del Tribunal de

<sup>206</sup> El 01 de julio de 2009, el Consejo de Ética remitió al Presidente del Tribunal de Honor, Doctor Fernando Vidal Ramírez el Oficio N° 488-2009-DEP-CAL, en la cual le envió la información específica sobre el proceso de ejecución de las resoluciones expedidas por dicho organismo.

Honor, se publicaron las sanciones en el extremo correspondiente en la página web del CAL; asimismo se ofició a la Dirección de Economía y a la Oficina de Registro y Archivo de datos de la Orden. Se remitieron comunicaciones a los 27 Colegios de Abogados de la República, los mismos que notificaron a sus respectivas Cortes Superiores de Justicia dichos mandatos.

Solamente en el caso de Lima y en la Provincia Constitucional del Callao el Consejo de Ética envió una comunicación directa a las Cortes Superiores de Justicia de Lima y del Callao. La publicación en el Diario Oficial El Peruano no se verificaba desde el año 2005 por razones económicas institucionales.

Para evaluar la naturaleza de la carga de trabajo en este ámbito debemos dejar constancia que se cursaron alrededor de 29 oficios y 3 cartas por cada expediente en proceso de ejecución de sanción disciplinaria. De lo que se desprende que en el universo de 64 expedientes se enviaron un total de 1728 oficios y 192 cartas. Se descubrió que numerosos expedientes que correspondían a conductas perpetradas a abogados vinculados a los fujimoratos no habían sido tramitados oportunamente y en atención al plazo transcurrido, el Tribunal de Honor ordenó la prescripción. En el fondo en la mayoría dichos procesos al no verificarse ningún trámite de investigación. Hubo un encubrimiento notorio de responsabilidades éticas de abogados, como Vladimiro Montesinos y Blanca Nélica Colán, entre otros. Cuando el Tribunal de Honor ordenó al Consejo de Ética el archivamiento de estos expedientes, ello se hizo como parte del proceso de ejecución, no sin antes dejar constancia de que la omisión en su tratamiento no correspondió a nuestra responsabilidad.

Como producto de este trabajo se han archivado 216 causas correspondientes al año 2004, 247 causas del año 2005, 241 expedientes que provienen del año 2006 y 2 expedientes que corresponden al año 2007.

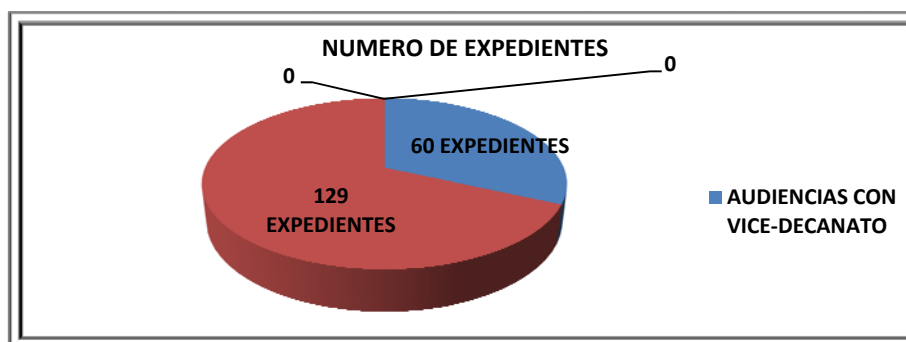
De otro lado, profundizando la buena práctica iniciada por el Vicedecano de la Orden, Dr. Luís Lamas Puccio, quien al desempeñarse como Presidente del Consejo de Ética en los primeros meses del año 2008, tomó la decisión de que los nuevos abogados que se

incorporaran a la Orden deberían asistir por lo menos a una Audiencia del Consejo de Ética para conocer de cerca cuales eran las malas prácticas y dilemas éticos que se daban en el foro, el año 2009, se realizaron 12 sesiones de Vistas de Causa, en las que se recibieron informes de 5 expedientes en cada caso, por lo cual los miembros de la Orden informaron oralmente en 60 expedientes y a los que asistieron alrededor de 90 alumnos abogados en cada uno de ellos, lo que hace un aproximado de 1080 abogados que tuvieron una primera experiencia directa del funcionamiento de la jurisdicción ética durante la etapa del enjuiciamiento formando sus propios criterios sobre la naturaleza de las causas el sistema de sanciones y los dilemas éticos que se juzgaron.

Este fue el principal escenario de difusión de los valores éticos al interior de la Orden, en tanto que los nuevos abogados no fueron capacitados en los asuntos éticos de modo abstracto sino directamente a partir de su presencia activa en el enjuiciamiento oral de las causas ante el Consejo de Ética.

Se realizaron también 13 Vistas de Causa que no contaron con la participación de los alumnos de la práctica forense, en ellas se escuchó el Informe de las contrapartes en 129 expedientes.





### 7.1.3. Mecanismos de control de conductas antiéticas o corruptas en el foro

#### 7.1.3.1. Producción normativa: Nuevo Reglamento Disciplinario.

El año 2008 fue particularmente rico por el proceso de sistematización de problemas y por el funcionamiento de una Comisión Especial de Expertos, que fueron abogados que colaboraron en la elaboración del nuevo Reglamento del Procedimiento Disciplinario de las Comisiones de Investigación y del Consejo de Ética Profesional del Colegio de Abogados de Lima. Dichos expertos fueron invitados considerándose su experiencia y alto nivel profesional<sup>207</sup>.

Dichos integrantes conjuntamente con los miembros del Consejo de Ética, donde destacó el trabajo del Dr. Jorge Cervantes Mejía, culminaron la propuesta del Nuevo Reglamento Disciplinario, el mismo que se entregó en el contexto previo al Día del Abogado al Decano de la Orden, Walter Gutiérrez Camacho quien dispuso su publicación en el Diario Oficial El Peruano así como su edición para la distribución gratuita a los abogados.

El Consejo de Ética ha realizado tres plenarios con los integrantes de las Comisiones de Investigación, los dos primeros orientados a la difusión y capacitación de los

<sup>207</sup> La Comisión estuvo compuesta por las siguientes personas: Dra. Susana Castañeda Otsu – Vocal Superior Titular de Lima, constitucionalista y magistrada del fuero jurisdiccional especial anticorrupción, el Dr. Arsenio Ore Guardia – Docente Universitario, Presidente del Instituto de Ciencia Procesal Penal y el Dr. Edward García Navarro - Asesor legal en anteriores gestiones del CAL para la elaboración de propuestas de reforma normativa del Reglamento del Procedimiento Disciplinario.

Comisionados sobre la puesta en marcha del Nuevo Reglamento del procedimiento Disciplinario y el último, buscando difundir los puntos de vista en debate sobre el carácter de las infracciones éticas a propósito de dos fallos emitidos por el Tribunal de Honor en casos emblemáticos cuyos criterios no fueron compartidos por el Consejo de Ética.

El Consejo de Ética realizó campañas de distribución del Reglamento del Procedimiento Disciplinario en los distintos locales jurisdiccionales.<sup>208</sup>

#### **7.1.3.1.2. Aspectos administrativos**

El año 2008 se empezó a desarrollar una política de personal distinta que puso por delante criterios de productividad y de meritocracia. Se fiscalizó y cuidó la idoneidad ética de los abogados consultores, los mismos que laboraban apoyando el trabajo de las Comisiones y del Consejo de Ética, así como se evaluó su nivel de productividad.

El personal con el que contaba el Consejo de Ética realizaba sus labores como abogados consultores que preparaban Resoluciones de Apertura y hacían Informes de casos, también verificaban el estudio de los expedientes, se desempeñaban como secretarios de las Comisiones de Investigación, o en las tareas de ejecución de sentencias del Consejo de Ética.

Se desarrollaron reuniones con los abogados que en las Comisiones y en el Consejo de Ética orientadas a la precisión de los principales problemas de sistematización y redacción de las Resoluciones y aspectos de coordinación del trabajo global. Se dirigieron Memorandos específicos a manera de protocolos que contenían criterios a tomar en cuenta para enfrentar dichos problemas. Se distribuyó el Manual de Redacción

---

<sup>208</sup> Esta campaña se llevó a cabo en las instalaciones de Palacio de Justicia, Edificio Anselmo Barreto, locales del Ministerio Público, Palacio de Justicia del Cono Norte, así como se impulsó la difusión de la nueva normatividad en canales de TV y en medios periodísticos. Se presentó a los ciudadanos algunos casos de evidente flagrancia ética de los miembros del foro y del Poder Judicial.

de Resoluciones judiciales de la Academia de la Magistratura preparado por el Dr. Ricardo León Pastor.

Se controló la puntualidad y asistencia de los servidores del Consejo enviándoles memorandos de apercibimiento en los casos que lo ameritaban. En general, ha habido un importante avance en las relaciones personales y en el clima emocional en el que laboró el personal del Consejo de Ética, el mismo que anteriormente estaba caracterizado por enfrentamientos cotidianos que trababan los objetivos institucionales.

#### **7.1.3.3. Funcionamiento del Consejo de Ética.**

En este organismo se tomaron acuerdos por unanimidad en el sentido que los Señores Consejeros debían acudir por lo menos dos veces por semana a las oficinas del Consejo de Ética para culminar los fallos de las vistas de causa en las que fueron ponentes. Se ha organizado el sistema de control de asistencia de los consejeros, así como la participación de éstos en las labores de control del personal de la Dirección de Ética.

#### **7.1.4. Mecanismos de corrupción en el foro.**

El desarrollo de una política anticorrupción en los distintos niveles del servicio de justicia implica hacer un diagnóstico de cuáles son las conductas de nocividad social que se perpetran en cada escenario de la justicia. Debe señalarse también que existen mecanismos de corrupción en los magistrados y en el personal auxiliar del servicio de justicia siendo que esas inconductas son desarrolladas entre los abogados.

El abogado peruano debería inhibirse de incurrir en malas prácticas que desprestigian la profesión, le restan legitimidad social y cuestionan valores de contenido ético, las mismas que de configurarse acarrearán la aplicación de las sanciones previstas en el Reglamento Disciplinario del Colegio de Abogados de Lima.

Dichas prácticas son principalmente las siguientes, las mismas que no tienen carácter limitativo sino enunciativo: negligencia en el desempeño del patrocinio o no diligencia debida en el seguimiento del proceso cuando ya se han recibido honorarios, aunque fueren parciales, del cliente; tráfico de influencias a nivel policial, judicial o administrativo tratando de ganar los procesos por mediaciones extrajurídicas de naturaleza económica, social, académica, política o de otro carácter; pago de cualquier modalidad de sobornos o dádiva a las autoridades policiales, judiciales o administrativas.

Asimismo, dilaciones y demoras excesivas en el ejercicio del patrocinio no explicables por razones ajenas al quehacer del abogado; disposición individual o apropiación indebida del dinero solicitado para sufragar gastos procesales; disposición del dinero, valores o bienes de propiedad del cliente que fueran obtenidos o recuperados a través de procesos judiciales; uso indebido de poderes que le son otorgados por sus clientes para actos de disposición patrimonial orientados a su provecho individual.; dar falsas versiones de los casos a nivel mediático violando el Principio de Veracidad.

Asimismo, tenemos a la falsificación de expedientes, resoluciones judiciales o fiscales, notificaciones, o de cualquier documento emanado de la autoridad para dar verosimilitud a falsas versiones al cliente del estado del proceso; patrocinio simultáneo a personas que tienen entre sí conflictos de interés; cobro de dinero para el supuesto soborno a los magistrados o a cualquier empleado del servicio de justicia; exigencia de pago de remuneraciones por servicio profesional no realizado, hecho insuficientemente o con evidentes deficiencias; injuria u ofensa al abogado con el que se está litigando, o a la contraparte, a través de insultos, cuestionamiento de la calidad profesional, alusiones a la vida privada, imputaciones delictivas o conductas análogas.

También tenemos al aprovechamiento de la ignorancia jurídica y de la buena fe de sus patrocinados para beneficiarse individualmente a través de la suscripción de contratos leoninos o de otras modalidades engañosas; la hostilización a la contraparte con la interposición de numerosas denuncias o de actos procesales innecesarios con el fin de amedrentarla buscando que renuncie a la defensa de sus derechos; el comportamiento



prepotente e irrespetuoso ante las autoridades y servidores de justicia; la participación en riñas y actos de violencia contra el abogado de la contraparte o contra ésta, dentro o fuera de los recintos judiciales, fiscales o policiales.

Así como, el firmar escritos que no ha redactado así como cobrar remuneración por ello; avalar el patrocinio ilegal firmando escritos y asumiendo falsamente la titularidad como abogado de procesos llevados por terceros no abogados; cambiar fictamente de domicilio con la finalidad de obstaculizar el desarrollo de los procesos judiciales; encontrarse inactivo para el ejercicio de la defensa por haber incurrido en deuda de más de tres meses de sus cotizaciones a la orden; hacer cobros sistemáticos en cada diligencia judicial independientemente de la remuneración ya pactada con el cliente.

Además, deben considerarse el ingresar el mismo expediente en varias oportunidades con la finalidad de hacer que en algún caso coincida, mecanismo conocido como el direccionamiento de una demanda con fines no probos, donde se cuenta con influencia violando el principio de imparcialidad; no devolver la documentación al ex cliente a pesar de la solicitud reiterativa de éste; otorgar recibos de remuneraciones adulterados con la finalidad de demostrar costos judiciales falsos.

Finalmente, están las acciones de uso de información privilegiada del abogado al efectuar asesoramiento profesional posterior a la contraparte de quien fue previamente su cliente; uso indebido del patrimonio de la Orden para su beneficio individual; expresar en los medios de comunicación opiniones que avalen conductas delictivas; incurrir en conductas inidóneas que dañen la imagen y la dignidad del abogado. (Maltrato, expulsión violenta de la pareja del domicilio conyugal, no pago de alquileres siendo inquilino, dedicación a la usura, entre otras); la intervención directa o indirecta en casos donde existen conflictos de interés.

Debemos señalar que la creación de un nuevo paradigma de ser abogado en el Perú deberá enfrentar los mecanismos de corrupción antes dichos, levantando una cultura de

probidad que cuestione la impunidad de estas conductas reforzando el fuero ético en la orden.

#### **7.1.5. Los esfuerzos normativos por modificar el código de ética.**

La modificación de las normas de ética del CAL constituyó un aspecto importante de la gestión descrita. Se adaptó la normatividad a los nuevos contextos y formas en los que se desenvuelven las conductas corruptas. Para contrarrestar las conductas que desprestigian a la institución, a la profesión y al sistema de justicia en general se planteó realizar una propuesta integral de reforma del Código de Ética del CAL.

##### **7.1.5.1. Marco general de la propuesta integral de formulación del nuevo código de ética del CAL.**

###### **7.1.5.1.1. Preámbulo**

Los Códigos de Ética son documentos formales que condensan las normas que perfilan las conductas deseables de los miembros de las instituciones. La propuesta llevada a cabo en el CAL tenía que contener estas observaciones y reformulaciones. En esta difícil tarea fue significativo el aporte del consultor sociólogo Mario Olivera Prado quien fuera contratado para este fin y el que laboró en lo fundamental las consideraciones siguientes:

Un problema en la formulación del Código de Ética es que tendía a limitarse al aspecto deontológico de deberes y prohibiciones. La «ética queda reducida al automatismo normativo sin espacio para el ejercicio de la libertad y la responsabilidad»<sup>209</sup>. Desde otra aproximación, la ética es vista solamente como conjunto de prohibiciones deviniendo en una ética negativa, en tanto se presenta como una filosofía de la coerción, encubriendo

---

<sup>209</sup> CAMACHO, 1995, Pág.40.

su verdadera esencia que consiste en ser una ética de valores, una ética afirmativa que enriquece la condición humana.<sup>210</sup>

Para enfrentar esas limitaciones los códigos éticos deberían contar complementariamente y aún nutrirse con un componente axiológico de valores y principios provenientes de un horizonte más amplio que engloba a todas las profesiones: la ética profesional orientada al cumplimiento de la finalidad social propia de cada profesión. Es obvio que para la abogacía dicha ética profesional estará contenido en el logro de la justicia el bien intrínseco a perseguir. La justicia constituye así el principio de la profesión del abogado pero también es el valor fundamental del orden social.

Hay tres códigos que derivan sus valores profesionales del bien intrínseco o finalidad de la profesión, así como de los principios que se han establecido para regir el ejercicio profesional: el Código Deontológico de los Abogados de la Unión Europea, el Código Deontológico de la Abogacía Española, y el Código de Ética del Ilustre y Nacional Colegio de Abogados de México, como señala la tratadista mexicana Guadalupe Ibarra.

Los principios que acompañarán a dicha finalidad o bien social, son los principios de todo quehacer profesional: buscar el bien social; ejercitar la profesión con autonomía e independencia; y buscar la justicia y la equidad. Estos principios son el marco del que emergen los valores profesionales que reconocen los Códigos Deontológico arriba citados.

El Proyecto del Código de Ética que se elaboró el 2009 en el CAL asumió esta lógica interna en su formulación, centrándose desde el punto de vista de la ética profesional en el bien o finalidad que se debe realizar a favor de la sociedad, la justicia, aplicando seguidamente los principios y valores inherentes a dicha finalidad. Deriva a partir de ellos, los deberes y previsibles prohibiciones deontológicas.

---

<sup>210</sup>. CAMACHO, ídem, citado por la tratadista mexicana Ibarra, Guadalupe. Plantea que la verdadera ética es la afirmativa, es decir, la de crear y ratificar valores, en el sentido de enriquecer la condición humana.

Cabe indicar que aun siendo códigos basados en valores y principios, los mismos pueden y deben tener una cristalización amoldada a los condicionantes históricos de la realidad social y sus avances tecnológicos y ético-sociales.

Desde ese punto de vista, los Códigos de Ética no deben ser pétreos. Como están condicionados por los cambios sociales y político-normativos, requieren actualización, más si hay una evidente de sintonía de los códigos de conducta con la realidad. Los Códigos también requieren perfeccionamiento en función de nuevos criterios técnicos y aún de avance científico respecto a la formulación de cuerpos normativos que orientan la conducta ética de los profesionales.

#### **7.1.5.1.2. La necesidad de actualización**

Desde la etapa en la que se aprobó el Código de Ética de los Colegios de Abogados del Perú, se habían venido produciendo algunos cambios que ameritaban una actualización del mismo. Dichos cambios estaban particularmente referidos a:

- a) Los retos de una economía globalizada y el avance de la globalización jurídica; la inminente necesidad de litigación multijurisdiccional; los efectos de la tecnología en el manejo y acceso a la información; y, la presencia ineludible de los temas transversales de los Derechos Humanos y Derechos Ambientales.
- b) El nuevo rol de los abogados al interior del conflicto y las nuevas vías generadas para la solución del mismo, tales como la negociación la conciliación extrajudicial, a lo que se suman los «nuevos y viejos dilemas éticos» (aludidos por Vargas J, Guillermo, «Curso Deontología Forense, UNMSM») o incluso, la ausencia de dilemas éticos en algunos asesores legales de Directorios de empresas. En cuanto a la necesidad de perfeccionamiento, para dicho proceso los Códigos Deontológicos deberían ser sometidos y superar una evaluación de consistencia interna y también una evaluación de pertinencia en función de las necesidades de la realidad y la correspondencia con normatividades superiores.

Esto es lo que se pretendió en el esfuerzo de reforma del Código de los Colegios de Abogados del Perú intentando ponderar adecuadamente los cambios que se estaban suscitando.

Del código vigente se respetó, en lo que no requiere modificación, la base de redacción del mismo, sustentada en la legitimidad de la que está investido al haber sido aprobado en un Congreso Nacional.

Cabe indicar que la propuesta de nuevo código también ha sido sometida a las evaluaciones arriba mencionadas. Sobre el particular debemos señalar que hay un importante aporte de formulación de un nuevo Código de Ética para el abogado peruano en la iniciativa planteada por la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Esta también ha sido objeto de evaluaciones de consistencia interna y de pertinencia. Del resultado de dicho análisis tomamos los destacables aportes contenidos en la temática de conflictos de interés; honorarios profesionales y bienes del cliente; secreto profesional y renuncia al patrocinio, los que fueron recogidos en la propuesta del código elaborada. Un planteamiento relevante que se recogió es el de *La persona jurídica como cliente*.

#### **7.1.5.1.3. Una necesaria mirada al rol privado y público de los abogados.**

Un elemento nuevo a tomar en cuenta en la formulación del Código de Ética es la diferenciación del rol que los abogados ejercen en el ámbito público y en el sector privado.

Esto es especialmente visible al abordar la problemática de la corrupción y de las faltas de ética en las que incurren los abogados en su práctica profesional, donde sus posibles malas prácticas del Derecho tienen sus propias particularidades en el sector privado y en el sector público, tal como lo plantea Guillermo Fabbri C. en «La hipertrofia de abogados: agente generador de corrupción»:

### ACTOS Y OMISIONES CORRUPTAS DE LOS ABOGADOS

EN EL SECTOR PÚBLICO	EN EL SECTOR PRIVADO
<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Prevaricato.</li> <li>▪ Cohecho.</li> <li>▪ Ilegalidad de rutinas (alterar plazos, alterar fechas de sentencias, ignorar notificaciones, etc.)</li> <li>▪ Amiguismo (trato preferencial y diferenciado a los del propio entorno).</li> <li>▪ Uso indebido de influencias.</li> <li>▪ Concusión (Obtener con abuso de autoridad una ventaja ilegítima).</li> <li>▪ Consorcio de jueces y abogados.</li> <li>▪ Delegación de funciones (Los actos del juez son realizados por el secretario y meramente formalizados por aquel).</li> <li>▪ Ausentismo.</li> <li>▪ Asesoramiento a privados.</li> <li>▪ Omisión de deberes por causas políticas o clientelares</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>▪ Soborno.</li> <li>▪ Consorcio de jueces y abogados.</li> <li>▪ Fomento al ejercicio ilegal de la profesión.</li> <li>▪ Patrocinio infiel.</li> <li>▪ Desobediencia judicial.</li> <li>▪ Desacato.</li> <li>▪ Promoción de litigios.</li> <li>▪ Cacería de litigios.</li> <li>▪ Uso de títulos profesionales falsos.</li> <li>▪ Gremialismo arbitrario.</li> <li>▪ Prácticas dilatorias.</li> <li>▪ Adquisición de bienes en litigios patrocinados.</li> <li>▪ Uso de testigos falsos.</li> <li>▪ Competencia desleal.</li> <li>▪ Búsqueda desmedida de lucro.</li> <li>▪ Captura de funcionarios públicos</li> </ul>

#### 7.1.5.1.4. Avances e innovaciones en la formulación del Código.

En el trabajo de redacción del Código recogimos vía el estudio comparado, algunas innovaciones importantes provenientes de la experiencia española que, como señaláramos líneas arriba, tiene una coherencia interna que parte de la finalidad social de la profesión siguiendo por los principios y valores que deben acompañarla, confrontándolos con los cambios normativos y sociales que los condicionan. También se tomó en cuenta junto con el aporte del Código de la Abogacía de la Unión Europea, las iniciativas procedentes de la experiencia argentina particularmente en lo referente a la Misión de la Abogacía.

En esta perspectiva, en el proyecto de código se enfatizaron como principios fundamentales del Código de Ética los de la independencia, la dignidad, la integridad, el servicio, el secreto profesional y la libertad de defensa.

En cuanto a valores se tomaron en cuenta los que favorecen tanto la adecuada relación abogado-cliente, como las relaciones entre los abogados y de éstos con los magistrados y

autoridades levantando las virtudes de honestidad, lealtad al cliente, rectitud, diligencia y compromiso. Se asumió la necesaria competencia profesional como base del ejercicio de la abogacía.

Se abordó la regulación de las prácticas e instituciones como la cuota litis junto a otras nuevas tales como la tenencia de fondos de clientes, incluso los temas vinculados a la publicidad. Se recogió la preocupación española de que:

«la cuota litis, en cuanto asociación y participación con el cliente en el resultado del pleito, pone en riesgo la independencia y la libertad del abogado que deja de ser defensor para convertirse en socio de su cliente en pos de un resultado material, lo que, además de adular la función de la defensa, provoca el desamparo o discriminación de ciudadanos que han de reivindicar derechos de escasa entidad patrimonial o cuya tutela resulta dificultosa».

Se tomaron en cuenta algunas orientaciones de conducta para los abogados corporativos, buscando que los asesores legales de Directorios deban evitar preparar alternativas exentas de consideraciones éticas y morales, para la toma de decisiones de los directores de empresas. El proyecto del Código de Ética elaborado constituye uno de los apéndices del presente trabajo.

## **7.2 Acercamiento al problema de la corrupción judicial desde la percepción de los actores directos: funcionarios del sistema de justicia**

Con el objeto de enriquecer las aproximaciones a la problemática de la corrupción y buscando articular una mirada que incorpore variables de tratamiento de este flagelo en otros escenarios geopolíticos regionales, hemos analizado el trabajo realizado por la Corte Superior de Justicia de Arequipa en marzo del 2003, a fin de tener una visión más completa de la corrupción en el servicio de justicia. Asimismo, hemos tomado en cuenta

los diagnósticos de las Cortes Superiores de Justicia de Piura e Iquitos, los mismos que fueron enviados a la Comisión de Reestructuración del Poder Judicial.

Las estadísticas han sido un instrumento de vital importancia para configurar este enfoque. Así, el Informe de la Encuesta practicada en Arequipa<sup>211</sup> aplicada el primer trimestre del año 2003, a un total de 1,242 personas, de las cuales fueron magistrados (37), trabajadores auxiliares (197), abogados (267) y usuarios (741), constituye la herramienta de análisis de este Capítulo.

Dicha encuesta se efectuó como parte del plan de trabajo de la Comisión Distrital de Control de la Magistratura (CODICMA Arequipa) acerca de la percepción de los distintos sectores vinculados al servicio de justicia sobre la existencia o no de corrupción en los distritos judiciales de Hunter, Yanahuara, Mariano Melgar y Paucarpata. El instrumento metodológico es interesante porque aparte de confrontar las distintas visiones de la corrupción por los actores del sistema de justicia permitió profundizar acerca de lo que entienden dichos sectores como actos de corrupción y en la finalidad que perseguían dichas inconductas. Asimismo se evaluó si habían conocido casos de corrupción directa o indirectamente y si creían que este flagelo era posible de ser eliminado del Poder Judicial.

El formato de dichas encuestas fue elaborado por los operadores de la CODICMA durante el mes de enero de 2003, instancia que era dirigida en ese entonces por su Presidente, el Doctor Jorge Luíz Salas Arenas. Contó con la colaboración del psicólogo y abogado Pedro Edgard Maker Peralta, las asistentes sociales María Elsa Núñez Vela y Ana María Vela Rivera, el Abogado Erwin Alexei Rodríguez Barreda y el licenciado Raphael Emmanuel Zegarra Vela. La aplicación y recojo de datos a los distintos sectores se realizó el 23 de enero de 2003 en el caso de los abogados y del público usuario, para lo cual se solicitó la participación y colaboración profesional de personal de la Corte

---

<sup>211</sup> Esta encuesta se expuso con ocasión de los debates descentralizados en las Audiencias que fueron convocadas por el Acuerdo Nacional por la Justicia donde participó la sociedad civil, magistrados y demás actores vinculados al servicio de justicia, las mismas que se llevaron a cabo en marzo del 2003.



Superior de Justicia, así como se contó con el apoyo de siete estudiantes de la Universidad Nacional de San Agustín (UNSA)

Este trabajo constituyó un gran aporte al diagnóstico de la corrupción en el Poder Judicial desde un punto de vista local. Se utilizaron distintos escenarios jurisdiccionales de la sede de dicha Corte Superior de Justicia.

### **7.2.1 Frecuencia de la corrupción judicial de los actores intervinientes en el servicio de justicia.**

Era predominante la percepción de que existía corrupción judicial en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, ya que los magistrados respondieron afirmativamente en un 89.2%; los abogados en un 88%, los usuarios en un 84.5% y los auxiliares jurisdiccionales en un 81.2%. En los parámetros de la percepción global de la existencia de la corrupción judicial no se evidenciaban diferencias significativas y podríamos señalar que más del 80% de los actores del servicio de justicia reconocían la existencia superlativa de la corrupción.

Es cierto que la corrupción percibida no es necesariamente la corrupción realmente existente. Pero siendo dicha percepción similar en jueces, usuarios, abogados y auxiliares y ubicándose alrededor del 80% por todos los actores vinculados a la justicia, dicha circunstancia puso en tela de juicio el señalamiento de la mayoría de magistrados de que los actos de corrupción eran excepcionales y muy esporádicos.

Cuando en Arequipa se preguntó la opinión de todos los actores sobre la frecuencia con que se producían actos de corrupción, en los usuarios y abogados predominaba la opinión de que los actos de corrupción eran frecuentes (46.4% y 52.1% respectivamente), mientras que los auxiliares de justicia y los magistrados asumían que los actos de corrupción eran poco frecuentes (55.3% y 73% respectivamente). La pregunta casi inmediata es: ¿Cuál de los actores tiene una falsa percepción y quiénes se acercan más a la realidad?

Los impulsores de la encuesta hacían notar que también existían diferencias entre la percepción de los auxiliares jurisdiccionales (55.3%) y los magistrados (73%), pues mientras los primeros percibían que hay poca frecuencia de actos de corrupción casi en la mitad de los interrogados, en cambio, los jueces en una proporción significativa señalaban que la corrupción era de menor intensidad. Mientras los abogados percibían en un 52.1% que la corrupción, en un ámbito que abarcaba a la mitad era frecuente, los auxiliares jurisdiccionales pensaban en un 55.3% que más bien era poco frecuente, así como que mientras los usuarios decían en un 46.4% que la corrupción era frecuente los jueces afirmaban en un 73%, que era poco frecuente.

Lo interesante de este trabajo es lo paradójal y contradictorio de las percepciones de los actores del servicio de justicia que miraban la realidad de la corrupción en función de su particular rol. Sin embargo, podría concluirse que mientras los abogados exageraban un tanto la magnitud de la frecuencia de la corrupción, los magistrados tendían a invisibilizarla y a disminuir ostensiblemente su frecuencia.

### **7.2.2. Fuentes de conocimiento de la corrupción judicial**

Los usuarios de la justicia de Arequipa declararon haber tomado conocimiento de la corrupción judicial directamente, por sí mismos (30.36%), seguidos de una cantidad apreciable que se habría enterado de su existencia a través de los medios de comunicación (28.2%) y de grupos menores que lo habían hecho a través de amistades (25.2%), o de funcionarios judiciales (19.2%).

Los abogados declaraban haber conocido de la corrupción directamente en un 38.2%, por medio de sus clientes en la misma proporción que directamente 38.2%, por medio de amistades en un 26.6% y a través de un funcionario judicial 18%. Los que tomaron conocimiento de la corrupción a través de los medios de comunicación llegaban al 21%.

Si comparamos ambas informaciones observaremos que los abogados habrían tenido más experiencia directa de hechos de corrupción que los usuarios (la diferencia entre ambos es de 7.84%); otro dato a destacar es que según los abogados habrían conocido en forma directa de la corrupción en la misma proporción que a través de sus clientes (38.2%), lo que induciría a pensar que el grado de conocimiento de la corrupción es similar en los abogados y en los usuarios.

Mientras los usuarios conocieron de la corrupción a través de los medios de comunicación en un porcentaje que ocupaba el segundo lugar después de su experiencia directa (28.2%), en cambio, los abogados entrarían en contacto con la corrupción a través de amistades (26%), o de un funcionario judicial (19.2%). En otras palabras, los usuarios serían más influenciados por los medios de comunicación en su percepción de la corrupción.

Ello permite destacar el papel de los medios de opinión pues más de la quinta parte de usuarios y abogados habrían tomado conocimiento de los hechos de corrupción desde el poder mediático (21%).

### **7.2.3. Acciones consideradas corruptas**

Los usuarios informaron que las principales conductas vinculadas a la corrupción son el tráfico de influencias (45.5%), la demora en el trámite de expedientes (37.7%), el cobro de dinero o la aceptación de regalos (37%), que “todo se tenga que notificar (16.7%), la mala atención al público (15.8%), que el magistrado reciba en su despacho a alguna de las partes o su abogado (13.9%), que el personal del Juzgado no oriente al usuario sobre lo que debe hacer en el proceso (13.2%) y la expedición de una resolución en su contra (8.5%).

Los abogados consideraron como conductas corruptas, en primer lugar, el tráfico de influencias (69.3%), seguido del cobro de dinero o recibo de regalos (52.4%), la demora

en el trámite del expediente (39.3%), la mala atención al público (18.7%) y que el magistrado reciba en su despacho a alguna de las partes o a su abogado (10.5%).

Es sintomático que tanto los usuarios como los abogados pusieran en el primer nivel de las acciones consideradas corruptas al tráfico de influencias, siendo este hecho más marcado en el caso de los abogados en donde el porcentaje casi llega al 70%.

Otro elemento importante es que tanto los usuarios como los abogados confundían lo que son hechos evidentes de corrupción como el tráfico de influencias, el cobro de dinero o la aceptación de regalos, con problemas vinculados a la naturaleza del servicio judicial, tales como que todo se tenga que notificar, o la demora en el trámite de expedientes. Asimismo, que no se distinguieran los hechos de corrupción de problemas vinculados a la escasa calidad del trato al usuario, tales como el maltrato al público, que no se orientara al usuario sobre lo que debe hacer en el proceso. En el caso de estos últimos, la confusión era aún más evidente en tanto se concebía como un hecho de corrupción que el Juez expidiera una resolución en su contra.

Nótese que se confunden los actos de corrupción con el mal servicio al litigante o con la expedición de un fallo adverso a los intereses de éste. Esta situación se daría indicialmente también a nivel nacional puesto que la mayor parte de las quejas interpuestas ante los organismos de control como el OCMA confunden hechos de corrupción, con el retardo o servicio deficiente, o peor aún, denotan que no se comprende el derecho del Juez a dirimir un conflicto jurídico al pensarse que todo fallo que perjudique al usuario otorga derecho a éste de denunciar al juez por una supuesta conducta indebida vinculada a la corrupción.

#### **7.2.3.1. Actos de corrupción según los usuarios.**

El tráfico de influencias fue la conducta más percibida como corrupta, puesto que el 43% de los usuarios refería que las partes se valían de amistades para ganar un proceso judicial y 36.3% afirmaba que los litigantes se valían de amistades para agilizar los

procesos. Entre los usuarios el 23.5% señalaba que sus abogados les piden dinero para hacerlo llegar a los jueces, 22.8% manifestaba que los secretarios y especialistas legales les pedían directamente dinero, 22.5% afirmaba que los funcionarios judiciales se hacían entre ellos un favor a cambio de otro o que aceptan regalos en un porcentaje del orden del 17.4%. Los usuarios señalaban que personas ajenas a los juzgados les piden dinero en el mismo porcentaje que los jueces que también lo solicitaban directamente (10.9%). Asimismo, afirmaban que los funcionarios judiciales aceptaban almuerzos y/o cenas pagadas (15,5%), así como ir a reuniones sociales (9.6%); que arreglaban con las partes citas para intimar amorosamente (8.8%) o que presionaban para obtener favores sexuales (7.4%).

Entre los abogados el tráfico de influencias patentizado en la conducta de las partes que usaban amistades para ganar procesos judiciales (55.8%), o para agilizar procesos (46.8%) era significativo. Los abogados declaraban que las mismas partes propiciaban el pago a los jueces (31.8%) y consideraban que los jueces se hacen favores entre sí (22.5%), así como solicitaban dinero directamente (21%), o aceptaban regalos (16.1%). También otras personas del Juzgado solicitaban dinero directamente (15%), y en el mismo porcentaje lo hacían personas ajenas al órgano jurisdiccional para supuestamente entregarlo al Juez (15%). Por último el 12% de los abogados consideraba que los magistrados presionaban a las partes para obtener favores sexuales.

Existía coincidencia entre los usuarios y abogados para dar r a los actos de corrupción orientados a ganar o agilizar los procesos judiciales. Cuando las opiniones cambiaban es respecto a quien pedía el dinero para sobornar a los jueces, pues mientras los usuarios refirieron que son los abogados (23.5%) y los auxiliares de justicia (22.8%); en cambio, los abogados sostenían que las mismas partes propiciaban dicho pago (31.8%).

Obsérvese la coincidencia entre usuarios y abogados al declarar que los jueces se hacían concesiones entre sí realizando un favor a cambio de otro favor (22.5%), lo que haría entrever que esta mala práctica estaría difundida en la administración de justicia. También era similar el porcentaje respecto a si los jueces percibían regalos, pues los

usuarios lo declaraban en un 17.4%, mientras los abogados lo afirmaban en un 16.1%. Mientras los usuarios señalaban que los jueces pedían directamente dinero en un 10.9%, los abogados refirieron que lo hacían en un 15%.

Según los usuarios, los magistrados aceptaban ágapes pagados en un 15.5%, mientras que los abogados corroboraban eses hecho en un 9.7%. Nótese la diferencia cuantitativa que probablemente revele un afán minimizador de los abogados y una declaración más ajustada a la veracidad de los usuarios, quienes eran los que solventaban dichas reuniones.

Asimismo los usuarios decían que los jueces pretendían aprovechar su condición de poder para lograr entrevistas amorosas o favores sexuales en un 16.2%, mientras que los abogados afirmaban que los jueces presionaban a las partes para obtener favores sexuales en un 12%.

Más allá de los porcentajes, este informe que contiene la percepción de los actores directos del servicio de justicia, graficaba con detalle las modalidades de la corrupción y prueba que la corrupción existe y no es un hecho aislado en el servicio de justicia como reiterativamente ha sido presentado por la mayoría de los órganos jurisdiccionales ante la Comisión de Reestructuración del Poder Judicial, porque su realidad no sólo era percibida, sino descrita a través de conductas específicas por los actores directos del servicio de justicia.

### **7.2.3.2 Actos corruptos según los auxiliares jurisdiccionales.**

Según estos servidores del Poder Judicial eran las partes quienes espontáneamente ofrecían dinero sin que se les solicite (33%), también los abogados solicitarían dinero a los usuarios para supuestamente hacerlo llegar al funcionario judicial (28.9%), actuaban de manera similar personas ajenas al Juzgado (26.4%). Los magistrados también solicitaban dinero directamente (19.3%), los funcionarios hacían un favor a cambio de

otro favor (16.8%) y solamente algunos auxiliares solicitaban dinero directamente (10.7%).

Nótese la significativa diferencia del último dato procedente de los auxiliares de justicia con el que proviene de los usuarios, los que declaran que son 22.8% los secretarios o especialistas que solicitan dinero directamente, en un porcentaje que prácticamente duplica el declarado por éstos.

### **7.2.3.3 Actos de corrupción según los magistrados.**

Los jueces de primera instancia consideraban que la corrupción judicial provenía, en primer lugar, de que los abogados solicitan dinero a sus clientes supuestamente para hacerlo llegar a un funcionario jurisdiccional (40.5%), en segundo lugar planteaban que serían actores de la corrupción otros auxiliares jurisdiccionales que solicitan dinero directamente a los litigantes (24.3%), así como admitían la posibilidad de que algunos magistrados pueden solicitar dinero directamente (16.2%), e incluso personas ajenas al Juzgado que solicitaban dinero para supuestamente entregarlo a un funcionario judicial (8.1%). Lo curioso de esta muestra es que según los jueces, secretarios o especialistas no a jamás dinero directamente puesto que el porcentaje que les asignan es de 0%.

Como evidentemente existen a nivel nacional auxiliares de justicia que no son probos, los resultados comentados revelarían que los magistrados no declaran la existencia de actos de corrupción de los auxiliares por su estrecha vinculación laboral con éstos o por la complicidad entre ambos por ser autores o partícipes de actos de corrupción comunes.

### **7.2.4. Finalidad de los actos de corrupción.**

#### **7.2.4.1. Según los usuarios y abogados.**

Tanto para los usuarios (44.8%), como para los abogados (69.3%), la principal finalidad de los actos de corrupción sería lograr la expedición de una resolución a favor del corruptor. En segundo lugar, se trataría de retardar los procesos en perjuicio de la

contraparte ya que el 38.3% de usuarios así lo consideraba y el 41.2% de los abogados opinaba en igual sentido. En tercera prioridad, los usuarios consideraban en un 22.8% y los abogados en un 25.1%, que la motivación de las conductas corruptas sería la de acelerar procesos. Luego de esta coincidencia en la definición de los móviles prioritarios de los actos de corrupción, las respuestas de los usuarios y abogados variaban respecto de la jerarquización de los fines buscados. Mientras los usuarios le daban cuarto nivel de prioridad al móvil de que se busque producir una nulidad procesal (16.2%), en cambio, los abogados afirmaban que se intentaría más bien dejar de notificar algunas resoluciones (15.4%).

Como quinta motivación para los actos corruptos los usuarios ubicaban que se extravíen los documentos o expedientes (15.5%) y los abogados que se suspenda una audiencia o diligencia (15%). Adviértanse que todas las motivaciones o fines de los actos de corrupción están ligadas indisolublemente a la marcha del proceso judicial.

#### **7.2.4.2. Según los auxiliares jurisdiccionales y magistrados**

Las razones que estarían a la base de las conductas antiéticas, según los auxiliares jurisdiccionales serían las de lograr una Resolución a favor (57.4%), fijándose el mismo criterio como primera prioridad en los magistrados (67.6%). En segundo lugar, se señalaba el fin de retardar procesos con los rangos del 27.00% en los auxiliares jurisdiccionales y del 18.9% en los jueces. En tercer lugar, se buscaría acelerar procesos, conforme lo declaran el 13.2% de los auxiliares de justicia y el 10.8% de los magistrados. Ambos sectores ponían en cuarta prioridad el fin de producir la nulidad procesal siendo el porcentaje del 8.1% en los auxiliares jurisdiccionales y el 5.6 % en los magistrados.

Nótese que todos los operadores del sistema, jueces, litigantes, abogados y auxiliares jurisdiccionales, reconocían como principales fines de la corrupción el lograr resoluciones a favor y el retardar y acelerar procesos. Ello haría necesario comprender



como una herramienta vital de las funciones del control jurisdiccional es la fiscalización de la evolución del procedimiento judicial.

#### **7.2.5. Participación en actos de corrupción judicial señalados por usuarios, abogados y auxiliares jurisdiccionales.**

La pregunta formulada en la Encuesta fue sutil y se planteó de la siguiente manera: ¿Alguna vez se ha visto en la necesidad de participar (intervenir) en uno o más actos de corrupción judicial o no?, Si analizamos la estructura de sentido de la interrogante, en el fondo se preguntó si se ha intervenido en un acto de corrupción judicial, pero se matizó el riesgo de falta de veracidad, o que los encuestados, por temor, respondieran defensivamente que no, poniendo el elemento de que el preguntado “por necesidad” se viera implicado en dichos actos.

La respuesta de los encuestados fue sumamente interesante ya que en forma anónima dijeron, un porcentaje del 26.9% de los usuarios; 28.1% de los abogados y 7.1% de los magistrados que se habrían visto en la necesidad de intervenir o participar en un acto de corrupción.

Nótese que de forma anónima los jueces responden que han intervenido en actos de corrupción en un 7.1%, lo que evidenciaría que no es cierta la afirmación generalizada entre los magistrados que los actos de corrupción son excepcionales. Adviértase que tanto en los usuarios como en los abogados el porcentaje de participación confesada directamente por quienes intervinieron en hechos de corrupción supera el 25%, de donde se concluiría que más de la cuarta parte de los usuarios y abogados han estado involucrados en actos de corrupción. El volumen de la confesión anónima de dichos operadores hace entrever la magnitud del problema y la necesidad de empezar a enfrentarlo como un aspecto central de un plan de emergencia de la justicia en el país.

En cuanto a si era posible eliminar la corrupción judicial, los auxiliares de justicia creían en un 78.2% que la corrupción podía ser eliminada del Poder Judicial, mientras que los

magistrados tenían esta esperanza en un descollante porcentaje del 83.8%, por lo que se concluye que formalmente, existiría una voluntad de hacer retroceder este fenómeno generándose como afirmaban los impulsores de la encuesta una “cultura organizacional que f a la superación del problema de la corrupción judicial”.

#### **7.2.6. Balance**

Los datos porcentuales por sectores o por la ubicación geográfica de los Juzgados fueron de singular trascendencia porque permitieron fijar tendencialmente donde habría más vulnerabilidad frente a los hechos de corrupción.

La encuesta concluyó señalando que el 87.82% de los abogados de Arequipa creía que existía corrupción en la justicia y que los usuarios de dicho servicio pensaban lo mismo en un 80.50%. El promedio de usuarios que refirió que existía corrupción en la Corte Superior de Justicia de Arequipa era del orden de 80.50%.

Las conclusiones definitivas de la encuesta fueron las siguientes:

- a) El 84.16% de la población promedio de abogados y usuarios tenía la percepción de que habría corrupción en la Corte Superior de Justicia de Arequipa.
- b) El 35.95% de la población promedio de abogados y usuarios habría tenido contacto directo con la corrupción.
- c) El 27.15% de la población promedio entre abogados y usuarios habría participado en algún acto de corrupción. De cada 10 abogados de Arequipa 9 opinarían que hay corrupción. Sin embargo sólo el 39.70% del total de los encuestados habría tenido contacto directo con actos de corrupción, mientras el 21% habría tenido experiencias indirectas. Estas cifras permitirían enjuiciar la distancia material que existiría entre la percepción de la magnitud de la corrupción y su incidencia real. En los usuarios, aunque el 80.50% opinó que existía corrupción, sólo un 26.84% se habría visto “en la necesidad” de participar

en un hecho de corrupción, de lo que se infiere que 53.66% no habría participado directamente y habría formado su opinión en base a comentarios de terceros.

- d) El 59.86% de la población de abogados y usuarios nunca se habría visto en la necesidad de participar en algún acto de corrupción.
- e) El 57.26% de la población de abogados y usuarios tendría la percepción de que el fin que persigue la corrupción es lograr una Resolución a favor del corruptor.
- f) El 38.90% de la población de abogados y usuarios tendría la percepción de que el fin que persigue la corrupción es retardar el proceso.

Hemos utilizado en este capítulo una aproximación metodológica las percepciones de la corrupción por los actores cotidianos del servicio de justicia en un ámbito local departamental, lo que nos permitió acercarnos, desde otra dimensión, más reducida pero con más detalle al fenómeno estudiado.

## CAPÍTULO 8

### IMPACTOS

#### **8.1. Tratamiento de la corrupción en la administración pública desde el poder legislativo (periodo 2001-2010)**

Luego del gobierno dictatorial de Alberto Fujimori y Vladimiro Montesinos Torres, ante el descubrimiento del aparato de macro corrupción que se había tejido desde las agencias del poder para perpetrar delitos y asegurar el control del Estado en función de sus intereses personales, la administración gubernamental quedó disminuida en su legitimidad y reducida tanto ética como patrimonialmente. En el lapso en mención, la corrupción superó todos los estándares anteriores de la historia republicana.

Con la llegada del gobierno encabezado por Alejandro Toledo y la instalación de un nuevo parlamento, se inició una fase de propuestas y discusión de algunos instrumentos normativas para la lucha contra la corrupción de funcionarios. Desde el Poder Legislativo se plantearon un conjunto de proyectos de ley dirigidos a darle un tratamiento de carácter punitivo.

A pesar que el contexto aludido mostraba las condiciones propicias para el inicio de una verdadera reforma del Estado, las propuestas normativas en materia de lucha contra la

corrupción quedaron en el archivo del Congreso, lo que demostró la incomprensión de la clase política para el uso de los instrumentos normativos contra la corrupción sistémica.

Es necesario conocer con más detalle la forma como se abordó el problema desde el Poder Legislativo. Por ello analizaremos los proyectos de ley que en forma sucesiva se presentaron en este Poder del Estado.

### **8.1.1. Proyecto de Ley N° 501<sup>212</sup>**

La lucha contra la corrupción en los años posteriores a la década del régimen gubernamental dirigido por Alberto Fujimori tuvo varias aristas. Una de estas era sobrecriminalizar las conductas desplegadas en la década del 90 para poder procesar y sancionar a los funcionarios y particulares que participaron en dichos delitos. Con ese objeto, las propuestas legislativas no se hicieron esperar.

Es así que el 28 de agosto de 2001 el congresista Javier Diez Canseco Cisneros, integrante de la Unión Parlamentaria Descentralista —UPD—, presentó el Proyecto de Ley N° 501 con el objeto de sustituir el último párrafo del artículo 80 del Código Penal, duplicando el plazo de prescripción para el caso de funcionarios y servidores públicos así como particulares, quienes cometieren delitos en contra del patrimonio del Estado.<sup>213</sup>

La modificación que se pretendió llevar a cabo se expresó así:

Artículo 80 del Código Penal: la acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad.

(...)

En caso de delitos cometidos por funcionarios públicos, servidores públicos o particulares contra el patrimonio del Estado, el plazo de prescripción se duplica.

<sup>212</sup> Fuente Documental: Expedientes de Ley y Expedientes de proyectos de Ley que obran en custodia en el archivo del Congreso de la República.

<sup>213</sup> El año 2001, luego de las elecciones presidenciales, cuando el país contaba con un presidente elegido democráticamente, era la oportunidad propicia para iniciar la restauración de las instituciones democráticas, para emprender la lucha contra la corrupción sin las restricciones propias del régimen anterior. En este escenario es que se plantea la propuesta legislativa.

De acuerdo con su exposición de motivos, se señaló, en primer lugar, la existencia de una contradicción entre el artículo 41 de la Constitución, que no distingue entre el funcionario público y el particular cuando norma la prescripción, y la precisión innecesaria del artículo 80 del Código Penal, según el cual sólo cuando se trata de funcionarios públicos que perjudiquen patrimonialmente al Estado a través de actos delictivos se duplica el plazo de la prescripción.

En segundo lugar, la experiencia criminológica ha puesto de manifiesto que los particulares también pueden desarrollar comportamientos lesivos al patrimonio del Estado, tanto a través de delitos comunes como el hurto, la estafa, como de delitos especiales propios, tales como el peculado, donde se puede imputar al particular el mismo delito en calidad de partícipe.

Según el autor de la propuesta legislativa, esta no implicaba egreso alguno para el erario nacional; por el contrario, duplicaba el plazo de prescripción de la acción penal, incluyendo también a los particulares, lo cual era beneficioso para un real tratamiento a la corrupción en tanto se criminalizaba tanto corrupto y como al corruptor. Sin embargo, este proyecto de ley quedó en el archivo.

Desde entonces se abrió el debate penal respecto a si los particulares, en el *status* de corruptores, también podrían cometer delitos en contra del patrimonio del Estado. Sin identificarse al funcionario con el particular y diferenciándose las responsabilidades del corrupto y del corruptor se ampliaba la vigencia de la imprescriptibilidad a éste último por el grado superlativo de culpabilidad del delito.

### **8.1.2. Proyecto de Ley N° 1236<sup>214</sup>**

---

<sup>214</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

El año 2001 inicia un periodo en el cual se plantearon muchas iniciativas legislativas para enfrentar la corrupción no sólo del sistema de justicia sino de toda la administración pública. El gran impacto dejado por el anterior gobierno dictatorial produjo que la mayoría de bancadas parlamentarias trataran de plantear propuestas legislativas contra este fenómeno. Sin embargo, la mayoría de ellas no se llegaron a discutir en las comisiones ni en el pleno del parlamento; otras pasaron al archivo directamente. La cantidad de proyectos presentados para reformar el artículo 41 de la Constitución muestra el carácter fragmentario con el que se enfrentó el fenómeno.

En noviembre del 2001 el Grupo Parlamentario del Frente Independiente Moralizador, a través de la Congresista Dora Núñez Dávila, presentó el Proyecto de Ley que establecía que los delitos cometidos por altos funcionarios públicos durante el ejercicio de sus funciones, no prescribirán. El espíritu que animó esta propuesta legislativa, según la autora, era el de evitar que reinara la impunidad para los funcionarios del gobierno fujimorista.<sup>215</sup>

La norma propuesta requería la reforma constitucional del artículo 41 de la Constitución Política y postulaba la incorporación del artículo 80-A en el Código Penal. De acuerdo con la propuesta mencionada, el artículo 41 de la Constitución tendría esta redacción:

Los funcionarios o servidores públicos que señala la ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por este (...)  
No prescribirán los delitos cometidos por los altos funcionarios del Estado, comprendidos dentro de los alcances del artículo 39 de la Constitución Política, en el ejercicio de sus funciones.

Se adicionaría el artículo 80-A a la norma fundamental, cuya redacción quedará de la siguiente manera:

---

<sup>215</sup> La motivación de este Proyecto de Ley contenía las siguientes ideas: i) los delitos de corrupción cometidos por los altos funcionarios de la nación han dañado gravemente el desarrollo económico, social y moral del país; b) en la historia peruana se advierte que los más altos funcionarios no han respetado el ordenamiento jurídico; c) el país inició el año 2001 un camino diferente para la construcción de la democracia, basado en la transparencia y en la justicia; d) los altos funcionarios comprendidos en el artículo 39 de la Constitución deben responder por sus actos al igual que cualquier persona.

La acción penal no prescribirá, en caso de delitos cometidos por el Presidente de la República, los representantes al Congreso, los Ministros de Estado, los miembros del Tribunal Constitucional, respecto a los delitos cometidos durante el ejercicio de sus funciones.

Es de precisar que, a efectos de establecer los agentes de la corrupción, este proyecto de ley sólo considera a las altas autoridades procedentes del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo así como a los miembros del Tribunal Constitucional sin incorporar a los magistrados del Poder Judicial y del Ministerio Público.

### 8.1.3. Proyecto de Ley N° 2162<sup>216</sup>

Durante el gobierno de Alejandro Toledo continuó el despliegue de las iniciativas legislativas contra la corrupción. Por la cantidad de proyectos de ley presentados sobre este tema podemos concluir que el Poder Legislativo hizo el intento de normar dicha problemática, aunque infructuosamente.

Así, el Grupo Parlamentario Unión Parlamentaria Descentralista —UPD— presentó el 6 de marzo del 2002, a través del Congresista Michael Martínez Gonzáles el Proyecto de Ley N° 2162 que buscaba modificar el artículo 41 de la Constitución, así como el artículo 80 del Código Penal, relativos a la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios, en caso de que se configurara un perjuicio patrimonial para el Estado.<sup>217</sup> Según la propuesta, la fórmula normativa del artículo 41 de la Constitución quedaría como sigue:

<sup>216</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

<sup>217</sup> Los fundamentos de esta propuesta son los siguientes: i) en la historia del país se puede observar que la institucionalidad democrática ha sido atropellada pero que en ninguna época como en la década del 90 ésta atacó la columna vertebral del Estado de Derecho; ii) la población carga con la vergüenza de que el país se haya gobernado de esa manera, por ello, no se puede dejar pasar la impunidad de los delitos cometidos; iii) el Estado de Derecho tiene que poner límite a los crímenes que afectan a éste manteniendo el orden jurídico que todo país moderno y en democracia exige; iv) el tratamiento que la Constitución y el Código Penal tienen respecto a la prescripción en los delitos de corrupción de funcionarios es muy benigno, dejando en la impunidad muchos de estos actos ilícitos; v) la prescripción en otros ordenamientos jurídicos se rige para delitos poco graves y en el sistema anglosajón no se contempla; vi) en los delitos de lesa humanidad está regulado internacionalmente la imprescriptibilidad, por ello ésta figura fortalece el *ius puniendi*.



Los funcionarios y servidores que señala la Ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por este deben hacer declaración jurada de sus bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos durante su ejercicio y al cesar en los mismos (...)

En caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado, la acción penal será imprescriptible.

Por su parte, el artículo 80 del Código Penal quedaría redactado así:

La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la Ley para el delito, si es privativa de libertad. (...)

La imprescriptibilidad tendrá lugar en casos de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por este.

Al igual que otros proyectos de Ley éste restringe la imprescriptibilidad a los delitos que afecten patrimonialmente al Estado, contradiciendo su propio fundamento de que las conductas corruptas afectan la institucionalidad democrática del Estado, el que es víctima no sólo por el perjuicio económico causado.

#### **8.1.4. Proyecto de Ley N° 5987<sup>218</sup>**

El 17 de marzo del 2003 el Congresista Rafael Valencia-Dongo Cárdenas, miembro del grupo parlamentario Unidad Nacional, presentó el Proyecto de Ley N° 5987 con el fin de modificar el artículo 41 de la Constitución Política del Perú, así como el artículo 80 del Código Penal en lo referente a la prescripción de la acción penal en los delitos de corrupción de funcionarios públicos. El Proyecto de Ley fue derivado para su estudio y dictamen a las Comisiones de Justicia, Constitución y Reglamento, y Acusaciones Constitucionales del Congreso.

---

<sup>218</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

La propuesta legislativa buscaba enfrentar el tema de la participación de los particulares y servidores públicos en los delitos que perjudican el patrimonio del Estado y el correcto funcionamiento de la administración pública. En otras palabras ampliaba la visión de los delitos contra el Estado sin reducirla a los que le provocaban perjuicio patrimonial.<sup>219</sup> La modificación fue esbozada en las siguientes condiciones:

Artículo 80 del CP. Prescripción de la acción penal (...)

En casos de delitos cometidos por funcionarios públicos, servidores públicos o particulares contra la administración pública o contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por este, el plazo de prescripción se duplica.

La modificación del artículo 41 de la Constitución quedaría así:

Artículo 41 de la Constitución. Prescripción de la acción penal (...)

El plazo de prescripción se duplica en caso de delitos cometidos contra la administración pública o contra el patrimonio del Estado.

La afirmación de que en los delitos cometidos por particulares se debía aplicar el mismo plazo de prescripción que en los perpetrados por funcionarios públicos en tanto la actuación de los primeros también puede perjudicar al Estado es la idea más original del proyecto que comentamos.<sup>220</sup> Según sus autores, la iniciativa: i) permitiría perseguir penalmente a los particulares que hubieren cometido delitos contra los intereses del Estado; ii) permitiría aclarar la interpretación errónea del artículo 80 del Código Penal;

<sup>219</sup> Este tema reflejaba el momento político puesto que se estaban desarrollando los procesos judiciales a los empresarios que se habían coludido, en el sentido más amplio del término, con los funcionarios del Estado para defraudar a éste. Esta constatación creó las condiciones de análisis y debate dogmático sobre el tema en la administración de justicia, pues la participación de los particulares en actos de corrupción en el régimen anterior se dio constantemente y de forma sistemática encontrándose en juzgamiento varios casos que reflejaban ésta problemática.

<sup>220</sup> Los fundamentos de esta propuesta legislativa fueron: i) la prescripción de la acción penal existe en la mayoría de los ordenamientos jurídicos para las infracciones poco graves (en el *Common Law*, por ejemplo, no existe el obstáculo de la prescripción y los legisladores del sistema romano-germánico han instituido prescripciones bastante más duraderas para delitos graves, o la han excluido para las infracciones más graves); ii) en tanto los delitos contra el patrimonio del Estado también puede ser cometido por particulares la prescripción no tendría por qué someterse a plazos diferentes; iii) la referencia exclusiva que se hace en el artículo 80 del Código Penal a los delitos contra el patrimonio del Estado perpetrados por funcionarios y servidores públicos es errónea puesto que se pueden cometer delitos contra el patrimonio regulados en el Título V del Código Penal, así como en el título XVIII del Código Penal ó delitos contra la administración pública. Debemos aclarar que no existe en el Código Penal un título que regule exclusivamente los delitos contra el patrimonio del Estado.

iii) protegería mejor el interés del Estado; iv) dejaría sin manto de impunidad a quienes vendrían causando perjuicio al Estado peruano.

Esta iniciativa legislativa fue remitida por el presidente de la Comisión de Constitución, Antero Flores Aráoz, al presidente del Congreso, Marcial Ayaipoma Alvarado, para su archivamiento el 30 de marzo del 2006, señalando que la propuesta era antitécnica e inconstitucional, ya que pretendía aplicar a los ciudadanos la misma responsabilidad agravada propia de los funcionarios públicos.<sup>221</sup>

#### **8.1.5. Proyecto de Ley N° 781<sup>222</sup>**

El 11 de agosto del 2003, durante el gobierno del Presidente Alejandro Toledo, y dentro del marco de la lucha por sancionar a los responsables de la corrupción sistémica de la década precedente<sup>223</sup>, la Congresista Edith Chuquival Saavedra, quien formaba parte de la bancada parlamentaria oficialista Perú Posible, presentó el Proyecto de Ley N° 7781, que pretendía modificar el artículo 80 del Código Penal referente al plazo de prescripción en delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos en agravio del Estado. Así, con esta modificación el plazo de prescripción se duplicaría.

Dicho proyecto, derivado en octubre del mismo año a la Comisión de Justicia para su discusión y posterior dictamen, propuso modificar el artículo 80 del Código Penal del modo siguiente:

La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito si es privativa de libertad.

En caso de concurso real de delitos las acciones prescriben separadamente en el plazo señalado para cada uno (...) en los delitos que merezcan otras penas la acción prescribe a los tres años. (...)

<sup>221</sup> Se señalaba que si bien el artículo 3 de la Constitución se refiere a derechos de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, dicho principio no era aplicable en el presente caso.

<sup>222</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

<sup>223</sup> Perú Posible, fue el grupo político que intentó canalizar la demanda de rechazo al gobierno corrupto. Junto con otros sectores políticos buscó duplicar el plazo de la prescripción abarcando no sólo a las modalidades delictivas que perjudicaran en forma directa el patrimonio del Estado sino extendiendo la imprescriptibilidad a todos los funcionarios y servidores públicos.

En caso de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos en agravio del Estado, el plazo de prescripción se duplica.

Nuevamente el legislador pretendió regular la figura de la prescripción sin tomar en cuenta su naturaleza. Aunque hubiera motivos necesarios para enfrentar la corrupción y aunque en general se justificara para ello pretender habilitar al poder punitivo, no se encontraban motivados los fundamentos para sustentar esta nueva regulación.<sup>224</sup>

En realidad, los argumentos para duplicar la prescripción en los delitos de corrupción de funcionarios no se diferenciaban de los esbozados para otro tipo de delitos. De la exposición de motivos no se podía concluir que la duración en el plazo de la prescripción estuviere plenamente justificada.<sup>225</sup>

#### **8.1.6. Proyecto de Ley N° 9415<sup>226</sup>**

El 15 de diciembre del 2003 la Congresista de la República Dora Núñez Dávila del Grupo Parlamentario Frente Independiente Moralizador presentó el Proyecto de Ley N° 9415, cuya pretensión era adicionar el artículo 80-A al Código Penal con el fin de regular la imprescriptibilidad de los delitos cometidos por los funcionarios contemplados en el artículo 99 de la Constitución Política. Dicho proyecto de ley fue derivado en enero del 2004 a la Comisión de Justicia para que ésta expidiera su dictamen.<sup>227</sup> Este proyecto proponía la siguiente redacción:

<sup>224</sup> La modificación se sustentó en los siguientes argumentos: i) la corrupción desplegada en la década anterior ha generado desconfianza en el aparato estatal por parte de la población, produciendo además pérdida económica y la disminución de los valores éticos y morales del funcionario y servidor público, que son la razón de ser de la administración; ii) es necesario tomar medidas de prevención en todos los campos tales como la selección adecuada del personal y con más razón en el plano de la regulación penal la prescripción constituye una herramienta importantísima en la lucha contra la corrupción; iii) la naturaleza de la prescripción se define como la renuncia del Estado a perseguir el delito por razones de olvido y de extinción del peligro que pueda representar en el momento de su comisión; iv) es necesario ampliar los plazos que permitirán investigar los actos de corrupción sin límites de tiempo para acreditar el delito; v) la regulación era limitada e inadecuada, pues solamente duplicaba la prescripción en casos de delitos que afecten el patrimonio del estado, por tanto, se premiaba con impunidad de los delitos que no le generaban un perjuicio económico directo.

<sup>225</sup> En este sentido, esta propuesta legislativa no explica por qué se duplicaba (y no se triplicaba, por ejemplo) el plazo de prescripción previsto en el artículo 80 del Código Penal.

<sup>226</sup> Fuente Documental citada en nota 212.

<sup>227</sup> Este proyecto se presentó en el contexto del procesamiento y de ejecución de la pena de muchos funcionarios públicos asimismo en el momento político de la fuga de los principales actores del gobierno dictatorial tales como el ex mandatario Alberto Fujimori y personas de su entorno más cercano. Hubo una cantidad importante de iniciativas Legislativas que intentaron cerrar el cerco de la impunidad.

La acción penal no prescribirá, en caso de delitos cometidos por el Presidente de la República, los representantes al Congreso, los Ministros de Estado, los miembros del Tribunal Constitucional, los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, los Vocales de la Corte Suprema, los Fiscales Supremos, el Defensor del Pueblo, el Contralor General, los representantes de los Organismos Descentralizados y Alcaldes, durante el ejercicio de sus funciones.

Este artículo no buscaba sino regular la imprescriptibilidad derogando el último párrafo del artículo 80 del Código Penal peruano, que duplica el plazo de prescripción de los delitos contra el patrimonio del Estado. El efecto que tendría esta ley sería la modificación del Código Penal agregando a dicho ordenamiento el artículo 80-A, consiguiendo de esta manera que los responsables de los delitos cometidos en el régimen anterior no quedaran impunes.<sup>228</sup>

El presente proyecto de ley adolece de una visión unilateral del fenómeno de la corrupción. Es verdad que se requiere, dentro de una democracia real y con participación ciudadana en el control de los actos de poder del Estado, proteger el patrimonio del Estado y asegurar que su administración esté conforme a ley; sin embargo, también se requiere salidas integrales fundadas en criterios reales que sirvan de contención objetiva en la regulación penal para que esta norma no pueda ser derogada fácilmente.

Aunque las personas sobre quienes incidiría la norma no tuvieran el mismo grado de responsabilidad que otros agentes del delito, no se podría habilitar sin mayor argumento la legitimación del poder punitivo. En efecto, podría ser peligroso exigir al Derecho penal la aplicación retroactiva de la ley procesal cada vez que hubiera un problema

---

<sup>228</sup>

Los fundamentos de la presente propuesta legislativa fueron los siguientes: i) Es necesario enfrentar la experiencia vivida que ha dejado marcado en la mente de los peruanos los delitos cometidos por los altos funcionarios del Estado; ii) Los delitos de corrupción perpetrados durante el régimen fujimorista han dañado gravemente el desarrollo económico, social y moral del país, es así que la democracia, el Estado de Derecho y la institucionalidad se han visto cuestionadas y socavadas por estos actos; iii) La corrupción es un mal que ha existido siempre en todo el orbe; la historia demuestra que los funcionarios no respetan el ordenamiento jurídico y las normas penales, por ello es necesario ajustar la regulación para que estos actos delictivos no se vuelvan a repetir en perjuicio de los particulares y la nación entera; iv) Nuestro país ha iniciado a partir del 2001 un camino diferente para la construcción de la democracia y el Estado de Derecho que tiene como sustento la transparencia y la justicia. Es por ello que quienes cometieron actos de corrupción no pueden quedar en la impunidad, por el simple transcurso del tiempo.

político-criminal por resolver. La exposición de motivos gozaba, por lo tanto, de la argumentación suficiente para establecer la imprescriptibilidad.

#### **8.1.7. Proyecto de Ley N° 9621<sup>229</sup>**

En febrero del 2004, se planteó el Proyecto de Ley referido a la modificación del art. 41 de la Constitución presentada por el Congresista Jacques Rodrich Ackerman, representante en el parlamento por el departamento de Lima, el mismo que plantea la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado. Este proyecto pretende modificar lo regulado en el artículo 80 del Código Penal. Que postula que el plazo de prescripción se duplica solo en el caso de delitos que impliquen perjuicio patrimonial al Estado. La iniciativa modifica esta norma estableciendo que este tipo de delitos son imprescriptibles, derogando cualquier plazo de la prescripción y estableciendo la imprescriptibilidad total.

Dicha propuesta se sustenta del modo siguiente: a) La historia del Perú ha estado plagada de una serie de actos de corrupción, los que son producto de la visión que asume el Estado como un botín y no como un espacio de servicio a la ciudadanía; b) La conciencia moral de los peruanos está sumamente afectada al ver que pese a los procesos judiciales que se inician, en muchos casos los delincuentes se acogen a la prescripción; c) Las normas ejemplificadoras que determinan una sanción grave resultan insuficientes si finalmente por el transcurso del tiempo la pretensión del Estado de perseguir a los delincuentes se torna ineficaz; d) Algunos funcionarios han reconocido públicamente haber tenido beneficios económicos ilícitos, pero al mismo tiempo han reclamado impunidad por haberse producido la prescripción penal que les favorecía; e) El comportamiento inmoral y delictivo de los funcionarios y servidores públicos produce incertidumbre en los mercados y disminuye la predictibilidad de las decisiones, lo que se traduce con el tiempo en una mayor volatilidad de las expectativas de los agentes privados.

---

<sup>229</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

El Proyecto de Ley arroja un balance positivo para la sociedad, puesto que es necesario contar con un adecuado sistema que permita individualizar las responsabilidades penales. Por otro lado, la norma busca incrementar la certidumbre en las reglas de juego para prever la conducta del funcionario y servidor público, tendría un impacto positivo al dotar de un instrumento de autocontrol a dicho personal.

La nueva fórmula legal del art. 41 de la Constitución estaría redactada así:

Los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado son imprescriptibles.

Este Proyecto de Ley no contempla la imprescriptibilidad de los delitos que no causen un perjuicio patrimonial directo al Estado con lo cual las infracciones penales que no tienen este efecto serían prescriptibles.

#### **8.1.8. Proyecto de Ley N° 9745<sup>230</sup>**

La agrupación Perú Posible, durante su gestión gubernamental, fue uno de los partidos políticos que más proyectos de ley presentó para la lucha contra la corrupción. El contexto era favorable por existir un escenario de regreso a la institucionalidad democrática.

El congresista Ernesto Aníbal Arana Dextre presentó, el 18 de febrero del 2004 el Proyecto de Ley de reforma constitucional que modificaba el art. 41 de la Constitución Política del Estado.

La fundamentación del mismo señalaba lo siguiente: a) No basta con definir ciertas conductas como delictivas sino que debemos acompañarlas necesariamente con el instituto de la prescripción para incrementar la eficacia de la persecución penal; b) La prescripción penal siempre ha existido en nuestra cultura jurídica y tiene límites propios al ser aplicada; c) La prescripción está basada en la gravedad del delito, por ello, la

---

<sup>230</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

regulación de la imprescriptibilidad deberá tener en cuenta el carácter grave o leve del injusto; d) Para ser coherentes con los fundamentos de la prescripción debemos considerar las limitaciones de los delitos de corrupción en materia probatoria; e) Los instrumentos jurídicos internacionales regulan este fenómeno, es así que la Organización de las Naciones Unidas, la OCDE y la Convención Interamericana contra la Corrupción contemplan esta figura, por tanto, el Derecho Interno debe concordar con el ordenamiento supranacional.

La aprobación de este Proyecto de Ley y su posterior vigencia supondrían la modificación del art. 41 de la Constitución Política y la modificación del Código Penal y Procesal Penal. El art. 41 de la Constitución Política modificado quedaría previsto del siguiente modo:

Los funcionarios y servidores que señala la ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por este deben hacer declaración jurada de sus bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos durante su ejercicio y al cesar en los mismos.(...)

Son imprescriptibles los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado.

La iniciativa legislativa reduce la gravedad, como fundamento de la imprescriptibilidad, solo a los delitos que suponen perjuicio patrimonial, así como reduce la inviabilidad de la prescripción solo a los delitos graves. Por tanto, no se aplica a otros delitos con alta lesividad que no irroguen perjuicio patrimonial al Estado.

### **8.1.9. Proyecto de Ley N° 11178<sup>231</sup>**

El congresista Alcides Llique Ventura presentó en agosto del 2004 el Proyecto de Ley que regula la imprescriptibilidad de los delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos, el mismo que al igual que otros proyectos presentados al Congreso estaba

---

<sup>231</sup> Fuente Documental citada en nota 212.



animado por un espíritu de sanción de las conductas corruptas durante la dictadura fujimorista.

La fundamentación de esta propuesta normativa sostenía lo siguiente: a) Como consecuencia de la caída del régimen dictatorial se ha colocado al Perú en la más grave crisis económica, social, política, y, sobre todo moral, cuyos efectos han trascendido al grado de ser de conocimiento de la comunidad internacional; b) En el régimen anterior, durante la década del 90, se utilizaron fondos del Estado para la comisión de muchos delitos, los mismos que han quedado sin ser sancionados; c) La corrupción socava la legitimidad del orden económico, político, administrativo, social y moral, imposibilitando el desarrollo integral del país; d) No se ha procesado a los responsables de estos delitos y otros se han acogido a beneficios como la prescripción, por tanto, no han devuelto todos los recursos de los que se apropiaron ilícitamente; e) A pesar que los delitos fueron detectados e identificados, por el paso del tiempo no se logró imponer una sanción penal a los responsables en tanto los injustos ya habían prescrito.

Se consideraron asimismo los parámetros normativos nacionales, tales como la Constitución, el Código Penal y los dispositivos internacionales, tales como la Convención Interamericana contra la Corrupción, sustentando la imprescriptibilidad como un mecanismo de suma importancia en el contexto presentado.

Esta norma implicaría la reforma constitucional del art. 41 de la Carta Fundamental, así como la modificación del art. 80 del Código Penal. La fórmula legal del art. 41 de la Constitución quedaría así:

Los funcionarios y servidores que señala la Ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por este deben hacer declaración jurada de sus bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos durante su ejercicio y al cesar en los mismos (...)

En caso de los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado la acción penal será imprescriptible.

El art. 80 del Código Penal quedaría con la siguiente redacción:

(...)

Los delitos cometidos por funcionarios o servidores públicos contra el patrimonio del Estado no prescriben.

Al igual que los proyectos anteriores esta iniciativa no incluía a los delitos contra el Estado que no le generaron perjuicio económico directo.

#### **8.1.10. Proyecto de Ley N° 11801<sup>232</sup>**

La presentación del Proyecto de Ley que proponía la imprescriptibilidad de los delitos cometidos por funcionarios públicos contra el patrimonio del Estado, planteado por el congresista Gonzalo Jiménez Dioses, militante del partido político Unión Por el Perú, el 27 de octubre del 2004, constituyó otro intento de modificación normativa análoga a las iniciativas precedentes.

Esta propuesta de norma estaba sustentada en argumentos extra jurídicos: a) Los actos de corrupción se han agravado en los últimos tiempos, ocasionando la disminución de los recursos destinados a satisfacer las necesidades de la población; b) Los recursos que adquiere el Estado proceden de todos los peruanos, de la deuda externa, cuestión que agrava nuestra situación como país; c) Los funcionarios están obligados a administrar correctamente los recursos públicos; d) Estos delitos mayoritariamente quedan impunes por el paso del tiempo.

Esta iniciativa legislativa proponía la modificación del último párrafo del art. 80 del Código Penal con la finalidad de que los delitos cometidos por funcionarios públicos que afecten el patrimonio del Estado no queden en la impunidad.

El art. 80 del Código Penal tendría la redacción que sigue:

(...)

---

<sup>232</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

En caso de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra el patrimonio del Estado o de organismos sostenidos por este, la acción penal no prescribe.

El fundamento de este proyecto de ley se agota en la necesidad general de proteger el patrimonio del Estado y no tiene mayor contenido que el de las iniciativas precedentes.

#### **8.1.11. Proyecto de Ley N° 677<sup>233</sup>**

El 14 de noviembre del 2004, el congresista Edgardo Reymundo Mercado, en representación del Grupo Parlamentario Nacionalista Unión por el Perú, presentó el Proyecto de Ley que modifica el art. 80 del Código Penal, estableciendo que en casos de delitos cometidos por funcionarios o servidores públicos en agravio del Estado o de organismos sostenidos por este, contenidos en las secciones II, III y IV del Capítulo II del Título XVIII de la Parte Especial del Código Penal, el plazo de prescripción se duplica.

Con esta modificación se duplicaría el plazo de prescripción en los delitos contra la administración pública. La motivación esbozada en este Proyecto de Ley es la siguiente: a) La corrupción es un fenómeno negativo generalizado que socava los cimientos democráticos y dificulta la superación de la pobreza, esto ahonda la situación negativa creada por la corrupción ante la falta de voluntad política para resolverlo; b) La prescripción coadyuva a enfrentar la corrupción con mayor eficacia, pues la regulación vigente favorece la impunidad; c) Esta situación ilícita amenaza con ser interminable, toda vez que desde el año 2000 hasta el 2005 se han relegado las iniciativas legislativas referidas al problema de la prescripción de los delitos de corrupción en el debate parlamentario; d) Este tipo de delitos tienen efectos sumamente negativos para la sociedad ya que se frustra el desarrollo productivo, pero lo más grave es la creación de desconfianza de los ciudadanos frente al Estado y la administración pública; e) La regulación actual es insuficiente, pues gran cantidad de delitos que no tienen naturaleza

---

<sup>233</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

patrimonial quedan de lado, aunque esta situación es más relativa estando a las modificaciones de los injustos referidos, en tanto es parte constitutiva del tipo penal la disminución patrimonial del Estado.

Esta iniciativa legislativa buscaba modificar el último párrafo del art. 80 del Código Penal duplicando el plazo de prescripción con la finalidad de facilitar la vigencia de la ejecución penal evitando el camino más largo de reforma de la Constitución. El art. 80 del Código Penal quedaría así:

La acción penal prescribe en un tiempo igual al máximo de la pena fijada por la ley para el delito, si es privativa de libertad.

(...)

En caso de delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos en agravio del Estado o de organismos sostenidos por este, contenidos en las secciones II, III y IV del capítulo II del título XVIII del Código Penal, el plazo de prescripción se duplica.

Los motivos que sustentaron este proyecto de ley son atendibles en la medida que el aumento del plazo de la prescripción no se debería entender como la solución a la problemática de la corrupción, sino tan solo concebirlo como un instrumento más que ayudara a enfrentar este fenómeno. Analizando los fundamentos esbozados, llegamos a concluir que los argumentos para optar por la duplicación del plazo de la prescripción no se explicitan, no quedando claro por qué no se podría optar por triplicar dicho plazo en los casos más graves y duplicarlo en casos más leves.

#### **8.1.12. Proyecto de Ley N° 1305<sup>234</sup>**

Al culminar el periodo gubernamental de Alejandro Toledo, las medidas contra la corrupción seguían reclamando ser atendidas, pues en el Congreso de la República se había optado por el archivo de los diversos proyectos de ley que pretendían modificar la regulación respecto a la prescripción de la acción penal.

---

<sup>234</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

A pesar de correr con el riesgo de tener la misma suerte de los numerosos proyectos, nuevamente el 20 de mayo del 2005, el congresista Luis Gonzáles Reinoso presentó la iniciativa legislativa que buscaba modificar el art. 41 de la Constitución Política, estableciendo que los delitos de corrupción son imprescriptibles.

En esta oportunidad, el Proyecto de Ley 1305 se sustentó de la siguiente forma: a) La corrupción socava la legitimidad de las instituciones, atenta contra la sociedad, el orden moral y la justicia; b) La democracia se consolida cuando se fortalecen permanentemente los sistemas de participación ciudadana y la transparencia; c) La democracia representativa es condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región, lo cual exige combatir la corrupción; d) La corrupción gubernamental es un fenómeno social, pero primeramente es un fenómeno humano por cuanto que es el hombre quien asume el rol de víctima como de victimario; e) La corrupción es un instrumento que utiliza la criminalidad organizada para concretar sus fines, por tanto, debemos generar conciencia en la población para que con su participación contribuya en la lucha contra la corrupción.

La iniciativa legislativa pretendía modificar el art. 41 de la Constitución Política, estableciendo que los delitos contra el patrimonio del Estado sean imprescriptibles. El art. 41 de la Constitución Política estaría normado así:

Los funcionarios y servidores que señala la Ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por este deben hacer declaración jurada de sus bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos durante su ejercicio y al cesar en los mismos.

(...)

Los delitos contra el patrimonio del Estado son imprescriptibles.

Esta propuesta legislativa no contiene ninguna variación respecto a las iniciativas anteriores. No amplía la imprescriptibilidad para todos los delitos de corrupción.

### **8.1.13. Proyecto de Ley N° 13077<sup>235</sup>**

El Congresista Manuel Jesús Bustamante Coronado, representante del grupo parlamentario Frente Independiente Moralizador-FIM- presentó el 24 de mayo del 2005 el Proyecto de Ley 13077 que buscaba modificar el último párrafo del art. 41 de la Constitución, referente al plazo duplicado del término de la prescripción en el delito de corrupción de funcionarios, proponiendo la total imprescriptibilidad del delito de enriquecimiento ilícito.

La declaración de motivos que sustentó tal modificación no se diferencia mucho de la levantada en otros proyectos, en tanto se señaló que: a) El Perú se ha visto afectado históricamente por este flagelo, sin embargo, éste se habría profundizado en la década del 90, perjudicando grandemente a las instituciones democráticas y significó que se hubiera perdido aun más la credibilidad en el sistema de gobierno; b) Las pérdidas económicas fueron cuantiosas. El año 2001, el Ministerio de Justicia estimó que el perjuicio económico era del orden de 697 millones de dólares del Producto Bruto Interno; estimó que 62, 691 puestos de trabajo que no se generaron y que 57, 500 personas no dejaron la pobreza por dicha causa; c) La impunidad ha sido la regla en este tipo de delitos, por ello era necesario poner un alto en la política criminal estableciendo como precepto la imprescriptibilidad; d) El país no puede desarrollarse económica, social, cultural y democráticamente si previamente no se combate la corrupción; e) Uno de los grandes objetivos trazados en el Acuerdo Nacional por la Justicia fue que el Estado debía ser eficiente, transparente y descentralizado.

El Proyecto de Ley señalaba que debían establecerse tres aspectos esenciales en la vida democrática del país en la lucha contra la corrupción:

- Promover la estabilidad política y económica.
- Generar confianza en las inversiones.
- Preservar los valores democráticos fundamentales.

---

<sup>235</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

El art. 41 de la Constitución Política quedaría redactado de la siguiente manera:

Los funcionarios y servidores que señala la Ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por este deben hacer declaración jurada de sus bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos durante su ejercicio y al cesar en los mismos (...)

Los delitos de enriquecimiento ilícito y contra el patrimonio del Estado cometidos por los funcionarios y servidores públicos son imprescriptibles.

Reducir la imprescriptibilidad solo al delito de enriquecimiento ilícito o a los delitos de funcionarios que causen perjuicio patrimonial al Estado, era afirmar que las consecuencias económicas de la corrupción eran las únicas que generaban inestabilidad política y desconfianza en la administración pública. Ese abordaje resultaba sesgado y unilateral.

La norma tampoco hacía una diferencia en el rango de los funcionarios autores del delito lo que violaba el principio de proporcionalidad.

#### **8.1.14. Proyecto de Ley N° 13884<sup>236</sup>**

El 14 de octubre del 2005 el Congresista de la República Mario Ochoa Vargas, integrante de la bancada Unión Parlamentaria Descentralista —UPD—, representante ante el departamento del Cusco, presentó el Proyecto de Ley N° 13884, que pretendía modificar el artículo 99 de la Constitución Política del Estado. El contexto en el que se planteó esta iniciativa legislativa fue al término del gobierno de Alejandro Toledo. El momento político coincidió con la implementación del Acuerdo Nacional por la Justicia desde el Poder Judicial y la CERIAJUS desde el Poder Ejecutivo.

---

<sup>236</sup> Fuente documental citada en la nota 212.

Durante el gobierno del presidente Alejandro Toledo hubo muestras de la continuidad de la corrupción y del ocultamiento de esta problemática, lo que se expresó en el ambiente político incluso con la denuncia de hechos perpetrados por familiares del Presidente de la República.

El artículo 99 de la Constitución establece lo siguiente:

“Corresponde a la Comisión Permanente acusar ante el Congreso: al Presidente de la República; a los representantes a Congreso; a los Ministros de Estado; a los miembros del Tribunal Constitucional; a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura; a los Vocales de la Corte Suprema; a los Fiscales Supremos; al Defensor del Pueblo y al Contralor General por infracción de la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y hasta cinco años después que haya cesado en éstas”.

La modificación contiene una adición al artículo 99 de la Constitución, la misma que se redactó del modo siguiente:

“El plazo de prescripción no corre sino hasta que los funcionarios a los que se refiere el párrafo precedente se pongan a derecho ante el órgano jurisdiccional competente para el conocimiento de los delitos materia de acusación constitucional”.

La exposición de motivos de este Proyecto de Ley de reforma constitucional postula lo siguiente: a) La corrupción constatada en la década del 90 ha remecido los cimientos de la institucionalidad política del país, así como de la economía y ha comprometido a diversos sectores empresariales de la nación; b) El país debe aprender las lecciones del pasado, pues la dolorosa experiencia vivida en la década mencionada obliga a que la clase política participe en la lucha contra la corrupción aplicando la medida de “cero tolerancia a ésta”; c) A pesar de que se han dado importantes reformas para contener este flagelo, falta aún la aplicación de la prescripción duplicada en cuanto al tiempo de duración de la pena para otros delitos que no se refieran al patrimonio del Estado. Esta



modificación se dará, solamente, para los funcionarios mencionados en el artículo 99 de la carta constitucional; d) No se trata de duplicar o cuadruplicar el plazo de la prescripción, sino que es indispensable paralizar el plazo ordinario de la prescripción hasta que los funcionarios sujetos a procedimientos de acusación constitucional se ponga a derecho ante el órgano jurisdiccional competente. Todo ello con el fin de evitar la impunidad de los actos delictivos cometidos por funcionarios públicos de la más alta jerarquía contemplados en el artículo 99 de nuestra carta política. Los antecedentes de la impunidad son muchos, el objetivo es enfrentarla cumpliendo con la medida de tolerancia cero.

La vigencia de esta norma implicaría incorporar este dispositivo en el Código Penal, en el artículo 80 relativo a la prescripción.

Este proyecto significó un avance en la lucha contra la corrupción sin embargo su carácter era aún parcial, pues no tenía un tratamiento que incluyera todos los actores vinculados a la corrupción. Los funcionarios o servidores públicos que no eran parte del tratamiento previsto en el art., 99 de la Constitución y que perpetraban delitos graves quedaban sin tener un tratamiento específico.

El fondo de este proyecto de ley fue el de normar la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción cometidos sólo por esta clase de funcionarios incluidos en el artículo 99 de la Constitución. La prescripción del resto de los delitos que fueron perpetrados por terceros que no tienen una diferencia cualitativa desde el punto de vista de la culpabilidad, no estaba prevista en esta iniciativa legislativa.

#### **8.1.15. Proyecto de Ley N° 953<sup>237</sup>**

Durante el gobierno del APRA, el congresista Mario Peña Angulo, del Grupo Parlamentario Alianza Parlamentaria, presentó el 5 de febrero del 2007 el Proyecto de

---

<sup>237</sup> Fuente Documental citada en la nota 212.

Ley que proponía nuevamente la reforma del artículo 41 de la Constitución, referido a la imprescriptibilidad de los delitos cometidos contra el patrimonio del Estado y a la aplicación de la pena de inhabilitación perpetua para ejercer cargos públicos.<sup>238</sup>

La iniciativa buscaba modificar el artículo 41 de la Constitución Política, así como los artículos 36 y 80 del Código Penal vigente a fin de establecer que los delitos cometidos en contra del patrimonio del Estado sean imprescriptibles.<sup>239</sup> El artículo 41 de la Constitución quedaría redactado de la siguiente manera:

(...) Los delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra los caudales o efectos que pertenecen al Estado u organismos sostenidos por éste, siempre que se encuentren bajo su administración, percepción, custodia, guarda, depósito o bajo cualquier otra modalidad confiada por razón de sus cargos, son imprescriptibles.

El artículo 36 del Código Penal quedaría de la siguiente manera:

(...) Los delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra los caudales o efectos que pertenecen al Estado u organismos sostenidos por éste, siempre que se encuentren bajo su administración, percepción, custodia, guarda, depósito o bajo cualquier otra modalidad confiada por razón de sus cargos, toda inhabilitación impuesta será de carácter perpetuo.

El artículo 80 del Código Penal prescribiría lo siguiente:

---

<sup>238</sup> Durante la administración gubernamental del presidente Alan García Pérez se dieron una serie de denuncias sobre corrupción. El marco democrático que envolvía la vida pública postdictadura no había resuelto el problema de la corrupción. La forma de gobierno democrático y representativo no implicó necesariamente la existencia de un control real de los poderes públicos y por ello no eximió al régimen político de convivir con la corrupción.

<sup>239</sup> Los argumentos del mencionado Congresista fueron los siguientes: i) la corrupción mella todo el potencial de la democracia como forma de organización política y su finalidad de lograr las condiciones para la convivencia de la población; ii) la democracia representativa está obligada a luchar contra la corrupción y se consolida cuando se fortalecen los sistemas de control y transparencia; iii) la corrupción posterga los deberes del Estado y convierte sus fines en cuestiones de orden privado; iv) la investigación del delito tiene serios problemas en materia probatoria, toda vez que los plazos de la prescripción son muy cortos; v) a la sociedad civil le interesa que todo acto público esté supeditado al Derecho; vi) la corrupción como fenómeno estructural atenta contra el pleno ejercicio contra los derechos humanos; vii) no existe un consecuente ánimo constitucional de lucha contra la corrupción, puesto que la regulación de ésta es muy benigna tanto en el ámbito de las penas como en el tratamiento de la prescripción; viii) la normatividad supranacional de la Organización de las Naciones Unidas y de la Corte Interamericana contra la Corrupción contemplan la figura jurídica.

(...) En los delitos cometidos por funcionarios y servidores públicos contra los caudales o efectos que pertenecen al Estado u organismos sostenidos por este, siempre que se encuentren bajo su administración, percepción, custodia, guarda, deposito o bajo cualquier otra modalidad confiada por razón de sus cargos, son imprescriptibles.

Este proyecto de ley contiene más fundamentos que los anteriores, puesto que aborda tanto la figura de la imprescriptibilidad como la inhabilitación perpetua en forma simultánea; sin embargo, peca de generalización al concebir que tanto los funcionarios como los servidores públicos tienen el mismo nivel de culpabilidad englobando a ambos en un solo rango sin diferenciar la responsabilidad proporcional de sus actos y las consecuencias que estos implican.

La inhabilitación no está fundamentada en tanto se concibe que venga pareja con la imprescriptibilidad, siendo estos institutos de distinto carácter y existiendo numerosos argumentos de corte sociológico, político y económico que se pudieron esgrimir.

#### **8.1.16. Proyecto de Ley N° 1082<sup>240</sup>**

El 14 de marzo del 2007 la bancada Parlamentaria Nacionalista - Unión por el Perú propuso el Proyecto de Ley de Reforma Constitucional que buscaba modificar el último párrafo del artículo 41 de la Constitución Política del Perú, el cual pasó a la Comisión de Constitución y Reglamento para su estudio y posterior dictamen. De acuerdo con esta iniciativa legislativa, el artículo 41 de la Constitución quedaría redactado de la siguiente manera:

Los funcionarios y servidores que señala la ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por éste deben hacer declaración jurada de sus bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos durante su ejercicio y al cesar en los mismos (...)

---

<sup>240</sup> Fuente Documental citada en nota 212.

En el caso de delitos cometidos contra el patrimonio del Estado, por funcionarios comprendidos en el art. 99 de la Constitución y los que determine la ley orgánica, la acción penal es imprescriptible.

Los motivos que llevaron a la bancada nacionalista a proponer este proyecto fueron los siguientes: i) la magnitud sin precedentes de la corrupción en el país expresada en la disminución del patrimonio de los peruanos y en el sentimiento generalizado de injusticia ante la impunidad; ii) la pérdida económica significativa que tuvo el Estado por la generalización de la corrupción<sup>241</sup>; iii) el impacto directo contra la dignidad y el bienestar de la persona que tiene la corrupción; iv) la impunidad socava las bases del Estado de Derecho lucha, por lo que su combate es constituye para el régimen democrático un asunto de supervivencia; v) existe la imp0rescriptibilidad de los delitos de corrupción en la legislación comparada (artículo 121 de la Constitución Ecuatoriana); vi) el Perú está obligado a implementar la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción.<sup>242</sup>

Sin embargo, las mencionadas razones para instaurar la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios no son suficientes. Si bien aquellas son ciertas desde varios puntos de vista, no son cualitativamente distintas de la estructura de sentido que criminaliza cualquier otro delito que también profundiza la pobreza como, por ejemplo, el contrabando y el tráfico de drogas. Por lo tanto, la lucha contra la corrupción no sólo debería buscar evitar la merma del patrimonio del Estado sino también debería, afirmando un carácter preventivo, impulsarse políticas públicas para adelantarse a la acción penal porque los delitos de corrupción son de mera actividad.

#### **8.1.17. Proyectos de Ley N° 079-2011/CR y N° 151-2011/CR**

Durante la administración gubernamental del señor Ollanta Humala los congresistas María del Carmen Omonte Durand y Jaime Rubén Valencia Quiroz, integrantes de los

<sup>241</sup> El Ministerio de Justicia señaló el año 2001 que la pérdida ascendía a los 697 millones de dólares del PBI; que 62 691 puestos de trabajo no se habían generado; y que alrededor de 57 500 personas no salieron de la pobreza.

<sup>242</sup> El año 2003 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó este instrumento normativo, el cual ha sido suscrito y ratificado por el Estado peruano.

Partidos Políticos Perú Posible y Gana Perú; respectivamente, presentaron cada uno un proyecto que planteaba también la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción.

En la Comisión de Constitución del Congreso se debatieron dichas propuestas existiendo en lo fundamental tres orientaciones. Según la primera de ellas, la imprescriptibilidad aplicada a cualquier delito cuestionaba la naturaleza del estado democrático y por ello se opusieron con firmeza a dicha propuesta. De acuerdo con la segunda, expresada por la Congresista Marisol Pérez Tello, puesto que la modificación constitucional relativa a la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción era muy improbable de lograr —se requería una votación a favor de por lo menos 82 congresistas en dos legislaturas—, era mejor proponer la duplicación del plazo de prescripción de estos delitos más que por la imprescriptibilidad. De acuerdo con la tercera postura, defendida por los parlamentarios nacionalistas y de izquierda, mantuvo la propuesta de la imprescriptibilidad a través del mecanismo de la modificación constitucional.

Dicho proyecto no fue aprobado en la Comisión de Constitución, tampoco en el pleno del Congreso. El Congresista Fredy Otárola planteó la reconsideración de la primera votación y esta tampoco prosperó. En el debate del dispositivo se confrontaron también puntos de vista orientados a establecer si la autoría en los delitos contra la administración pública correspondía exclusivamente a los funcionarios y servidores públicos corruptos o también incluía a los terceros o los extranjeros que, siendo ajenos a la administración pública, tienen el *status* de corruptores y podrían ser concebidos como coautores de dichos delitos.

En suma, hasta el presente no ha prosperado ningún proyecto de ley sobre la materia en el Congreso de la República.

## **8.2. Instrumentos para la lucha contra la corrupción de funcionarios públicos**

La lucha contra la corrupción implica abordar este fenómeno desde todas sus aristas como condición indispensable para hacerlo exitosamente. Las políticas sociales, la

política criminal y, como consecuencia de esta última, una propuesta normativa en concordancia con las necesidades de regular los conflictos o realidad criminal, determinadas integralmente y plasmadas coherentemente en el sistema de regulación, devienen en un imperativo para afrontar la lucha contra este flagelo que carcome la ética, la moral y el patrimonio de todos los peruanos.

Es necesario desarrollar otro tramo de nuestra aproximación al problema de la corrupción en el sistema de justicia. Luego de haber detectado en los abordajes precedentes los contextos sociales vulnerables a la corrupción y la carencia de una política-criminal que la enfrente, toca ahora analizar las propuestas normativas más específicas vinculadas al tema de la corrupción.

La imprescriptibilidad de los delitos y las penas de corrupción de funcionarios públicos, la inhabilitación perpetua como un tipo de pena accesoria por la comisión de los delitos mencionados y la reducción de beneficios penitenciarios también en referencia a los delitos cometidos por funcionarios del sistema de justicia son temas de actualidad e importancia que deben ser analizados para la correcta interpretación y modificación de la regulación normativa y también para la elaboración de propuestas legales que sean distintas a las incentivadas por sucesos coyunturales, momentos políticos o escándalos mediáticos.

Si bien es cierto tanto en nuestro Código Penal como en el Código Procesal Penal y Penitenciario se regulan estos temas, sin embargo, su tratamiento no es sistemático, contiene normatividad contradictoria y en muchos casos se incentiva la impunidad. Por ello, si se quiere implementar la imprescriptibilidad de los delitos vinculados a la corrupción, establecer la pena accesoria de inhabilitación y reducir los beneficios penitenciarios concibiéndolos como instrumentos eficaces y efectivos dentro del marco del Estado de Derecho, se deberían priorizar los fines político criminal de estas instituciones jurídicas partiendo de la base de la necesidad de desarrollar una ética pública como parte del proyecto nacional.

### **8.2.1. La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios**

La prescripción entendida como causal de extinción de la acción penal está regulada en el último párrafo del artículo 41 de la Constitución Política del Perú de 1993 y en el Título V del Código Penal, abarcando desde el artículo 78 hasta el artículo 91 de dicho cuerpo normativo. El artículo 80, referido a los plazos de prescripción de la acción penal ha constituido el centro de debate dogmático y político en nuestro país respecto a su permanencia o modificación. Dicho dispositivo se ha intentado cambiar en múltiples oportunidades en tanto prevé el plazo de duración de la prescripción y, en consecuencia, la vigencia de la acción penal para los delitos vinculados a la corrupción.

De lo anterior se deduce la relación directa entre la naturaleza de la prescripción y la duración del plazo de la misma. Para el legislador peruano se enfrenta esta problemática únicamente desde la perspectiva que aborda la duración del plazo de la prescripción. Se coge así un aspecto de la relación sin profundizar en la estructura del sentido que explica por qué se deben alargar o cortar los plazos. La otra posibilidad interpretativa partiría de reconocer que no hay un raciocinio dogmático sólido que toque el tema a profundidad, desarrollando desde la teoría del bien jurídico la gran magnitud de lesividad consistente en la generalización de la corrupción. Probablemente existen también grupos de interés que no están interesados en que se enfrente el tema a profundidad y que buscan más bien que se desarrolle una cultura de tolerancia y permisibilidad de las conductas corruptas.

Otra forma de explicar el fenómeno desde fuentes criminológicas es el carácter selectivo del poder punitivo reconociendo que éste tiende a sobrecriminalizar las conductas ilícitas perpetradas por sectores de menor patrimonio de modo que los ciudadanos más vulnerables sean los clientes del Derecho Penal, y por el contrario, queden en la impunidad los inculpados de delitos vinculados a la corrupción que se ejercen directamente por autores que son parte de estratos patrimonialmente poderoso cercanos a quienes ejercitan el poder punitivo. Ello podría explicar por qué hay numerosos proyectos de ley trancos que sustentaron la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción.

Estos proyectos de ley tuvieron como objeto la modificación del artículo 41 de la Constitución y del artículo 80 e Código Penal. En su mayoría las propuestas normativas trataron sobre la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios, ya que luego de la década de la dictadura fujimorista, donde imperó la corrupción, todas las medidas legislativas estuvieron enrumadas en ese sentido, en tanto las redes de corrupción que se descubrieron abarcaron casi todos los poderes públicos e instituciones gubernamentales.

Otra norma que trata la prescripción de los delitos de corrupción son los artículos 339.1 y 450.9 del Nuevo Código Procesal Penal

En el primer dispositivo se establece que la formalización de la investigación suspenderá el curso de la prescripción de la acción penal y en el segundo en el inciso 9 se norma que el plazo al que se refiere el artículo 99 de la Constitución no interrumpe ni suspende la prescripción de la acción penal, de conformidad con el artículo 84 del Código Penal. Dicho dispositivo señala que si la continuación del proceso penal depende de cualquier cuestión que debe resolverse en otro procedimiento se considera en suspenso la prescripción hasta que aquel quede concluido, de donde se deduce que el plazo de 5 años que la Constitución otorga al plazo de prescripción aplicable a los demás altos funcionarios, por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y hasta 5 años después que han cesado éstas, pone en suspenso el plazo de prescripción. El inciso 10 del artículo 450 del Código Procesal Penal establece que el vencimiento del plazo de 5 años previsto en el artículo 99 de la Constitución, implicará que el ex alto funcionario público estará sometido a las reglas del proceso penal común, lo que significa que se reiniciará el cómputo del plazo de prescripción aplicables a los siempre que no se halla incoado el proceso penal.



Sobre esta materia en la doctrina y jurisprudencia alemanas se han planteado tres teorías para explicar la naturaleza de la prescripción<sup>243</sup>: la teoría material, la teoría mixta y la procesal. No podemos abocarnos al análisis de estas teorías para llegar a nuestro objetivo, sin antes advertir que cuando hablamos de la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios del sistema de justicia, estamos caminando a contracorriente de la historia de la evolución de la institución de la prescripción. La dogmática penal clásica se ha orientado a favor de la prescripción de los delitos sin asumir que la lucha contra la impunidad en el caso de los injustos vinculados a la corrupción debe ser parte de un nuevo raciocinio penal orientado a enfrentar la impunidad de los delitos de este carácter.

#### **8.2.1.1. Teoría material.**

La asunción de una de estas teorías implica aceptar la ubicación sistemática de la prescripción. En primer término, esta teoría surgió en Alemania. Aunque en el país germano actualmente ya está abandonada, en España todavía se encuentra vigente. Esta se ampara principalmente en el siguiente argumento: la acción penal y la pena deben prescribir, pues el paso del tiempo hace desaparecer la necesidad de la pena.<sup>244</sup> El tiempo haría que el impacto del delito, las consecuencias de su comisión y la perturbación de la paz social se extingan, por tanto, desaparecería el injusto. Mucho más si el delincuente se ha reinsertado a la sociedad o se ha «resocializado»<sup>245</sup>.

De esta teoría podemos sacar algunas consecuencias, tales como: a) el punto de partida para darle contenido a la prescripción es el injusto penal; b) antes de la culminación del plazo de prescripción hay posibilidades de que esta se interrumpa y reviva todo el sentimiento de retribución, el daño producido por el delito y su impacto. Luego se concluye que solamente el factor cuantitativo del paso del tiempo no será suficiente para

---

<sup>243</sup> ABANTO VÁSQUEZ, MANUEL. *Acerca de la naturaleza de la prescripción*. Artículo publicado en la Revista Jurídica Magistri et Doctores (año VII, número 3) de Post-Grado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la UNMSM, Lima 2006, PG., 24

<sup>244</sup> MIR PUIG, SANTIAGO. *Derecho Penal Parte General*. Octava edición, Editorial Civitas, España 2008, PG., 759

<sup>245</sup> MIR PUIG, SANTIAGO. *Derecho Penal Parte General*. Octava edición, Editorial Civitas, España 2008, PG., 759

la extinción de fuentes criminológicas del injusto penal; c) el discurrir del tiempo, si en caso se trate de un delito, pues la prescripción rige tanto para un procesado real como para uno potencial. Asimismo, no es una automática garantía para que el infractor de la ley penal se resocialice. Es una posibilidad pero la reincidencia no esta descartada; d) por último, el paso del tiempo, aunque basado en el injusto penal, rige para la prescripción de otros delitos, por lo que no habría más que una diferencia cuantitativa con otro tipo de injustos; por lo cual esta teoría no nos serviría para fundamentar la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios de la Administración de Justicia.

Existen también otras argumentaciones que sustentan la necesidad de la pena en materia de prescripción. Por ejemplo, los partidarios de la vieja coacción psicológica plantean que el tiempo borra el recuerdo del delito de la conciencia del pueblo y cambia la misma personalidad del delincuente, de modo que la pena no ejercerá ninguna coacción psicológica;<sup>246</sup> éste es el sustento de la teoría del recuerdo borrado del hecho.<sup>247</sup> Los retribucionistas puros no pueden sostener lo mismo, ya que según estos, al delito se le debe retribuir necesariamente para equilibrar los conflictos.

### 8.2.1.2. Teoría procesal

Esta orientación es la dominante en la actualidad. La misma da por entendido que la prescripción sólo es un impedimento procesal en el sentido de constituir una renuncia del Estado a perseguir el delito. Para dicha teoría la prescripción existe desvinculada de los hechos punibles cometidos.<sup>248</sup> En otro sentido, en el ámbito nacional se afirma que la norma referente a este tema establece claramente que contra la acción penal puede deducirse la excepción de prescripción.<sup>249</sup> La forma como en esta teoría se ha sustentado la renuncia del Estado a perseguir el delito es afirmando que el paso del tiempo haría

<sup>246</sup> ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. En torno de la cuestión penal. Colección Maestros del Derecho Penal. Editorial IIB de If, Montevideo-Buenos Aires, 2005, PG., 258.

<sup>247</sup> MITTERMEIER, citado por Zaffaroni en "*En torno de la cuestión penal*", Editorial IIB de If, Montevideo, 2005, PG., 258

<sup>248</sup> Abanto Vásquez, Manuel, cita a Claus Roxin, el mismo que afirma la relación que hay entre la prescripción y los hechos punibles, basándose en la teoría de Gallas y Schmidhauser, en la Revista Jurídica Magistri et Doctores, del Post-Grado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la UNMSM.

<sup>249</sup> SAN MARTÍN CASTRO, CESAR. Derecho Procesal Penal. Segunda edición, Lima, 2006, PG., 392 y SS.

difícil conseguir las pruebas o acreditar la comisión de éste. La dificultad de conseguir pruebas vale sólo para la prescripción del delito más no de la pena. Además, es una afirmación que requiere ser contrastada con la realidad toda vez que existen pruebas que no se extinguen fácil y menos rápidamente con el paso del tiempo.

Los argumentos a favor de esta teoría se pueden esbozar de la manera siguiente: 1) en contraposición a la teoría material, proclama que con la prescripción del hecho, este no deja de ser típico y antijurídico, en otras palabras la valoración del hecho no cambia. 2) los elementos materiales no sirven para definir la prescripción y no los necesitamos, ya que el Derecho Procesal también busca imponer el derecho material y con ello comparte y cumple en alguna medida sus mismos fines. 3) explica adecuadamente por qué la posibilidad de persecución penal termina abruptamente al vencerse determinado plazo de prescripción, 4) al aplicar esta teoría no se protege la impunidad, pues las intenciones de ganar la impunidad no son dignas de ser protegidas ni tienen apoyo en el principio de legalidad<sup>250</sup>.

Por otro lado, en el Perú la idea de la aplicación retroactiva de la ley procesal y penitenciaria está reforzada por el criterio del Tribunal Constitucional. Este arguye que la retroactividad de la ley penal es una excepción y la regla es la aplicación inmediata, por ello esa excepción se reserva a la ley material y en realidad se trataría de una aplicación inmediata de la ley.

Las consecuencias de esta teoría las podemos desglosar en los siguientes términos: a) los criterios que ostenta para desestimar y obviar los criterios materiales se pueden interpretar desde la necesidad de que política criminal para no volver inviable el funcionamiento procesal, funcione de modo que el Estado no pierda recursos económicos y humanos persiguiendo eternamente los delitos. A pesar de que son atendibles estas razones es claro que no se puede determinar con exactitud el plazo de la prescripción, puesto que su naturaleza y duración son dos aspectos de una misma

---

<sup>250</sup> CLAUDIUS ROXIN. *Derecho Penal Parte General*. Editorial CIVITAS, Madrid, 1997, PG., 146 y 147.

relación. No obstante, esto explicaría por qué la posibilidad de la persecución penal termine abruptamente. b) que con el paso del tiempo el hecho punible no deje de ser típico y antijurídico es relativo, puesto que pueden variar tanto los criterios materiales como legales de valoración y atendiendo sólo al aspecto legal abstracto, un hecho punible de hoy podría convertirse en un hecho sin relevancia penal mañana. c) por último, la consecuencia de relevancia insoslayable de la aplicación retroactiva de la ley procesal penal es insostenible, pues el Estado de Derecho obliga a la aplicación del principio de legalidad e irretroactividad no solamente la ley material sino también procesal, por lo menos en nuestro derecho es así.

El intento de aplicación retroactiva de la ley procesal penal tiene sus orígenes en Alemania y se ubica temporalmente en la post segunda guerra mundial, esto debido al contexto de procesamiento y sanción a los criminales nazis. Los tribunales germanos, buscando que la figura de la prescripción no alcance a los altos mandos del genocidio, ampliaron los plazos de prescripción y optaron por la aplicación retroactiva de la ley procesal. Sin embargo, a pesar de las intenciones legítimas de sanción a los criminales de guerra, esta fundamentación no está en el marco del Estado de Derecho, por tanto, adherirnos a dicha teoría implicaría dejar la puerta abierta para la intervención arbitraria del poder punitivo.

Analizada de esa manera la prescripción contendría una contradicción con la finalidad del Derecho Procesal Penal y el Estado de Derecho, puesto que su fin es reducir las expresiones del Estado-Policía. En el ámbito de la aplicación retroactiva de la ley. Podría reducir la violencia estatal que está siempre en condiciones de encarcelar a los ciudadanos por motivos distintos a la comisión de un delito.<sup>251</sup> A pesar de esto, algunos plantean que el combate efectivo contra la corrupción se da suprimiendo «todo espacio para la impunidad», aplicando de esta forma la retroactividad basándose en la tesis procesal.<sup>252</sup> Creemos que se llega a estas consecuencias porque se tiene un punto de partida equivocado al no determinar el fundamento material de la prescripción, en tanto

---

<sup>251</sup>BINDER M. ALBERTO. *Introducción al Derecho Procesal Penal*. Primera edición Argentina 1993, PG., 130 Y 131<sup>252</sup>HURTADO POZO, JOSÉ. *Manual de Derecho Penal Parte General*, parte I. Editorial GRIJLEY, tercera edición, Lima 2005, PG., 330

se desconoce que en ocasiones se usan normas materiales para fines procesales y viceversa. Coincidimos con el punto de vista del tratadista José Hurtado Pozo, quien afirma que: «por más grave que sea el delito o más deseada o justificada la represión, no es conveniente para la seguridad personal»<sup>253</sup> que la ley se aplique retroactivamente.

### 8.2.1.3. Teoría mixta: material y procesal.

La teoría de la doble naturaleza material y procesal de la prescripción fue dominante en Alemania y aún sigue vigente para una gran parte de la doctrina germana. En el mismo sentido, la jurisprudencia de dicho país la asumió en la época del Tribunal del Reich pero la abandonó luego de la Segunda Guerra Mundial. La tesis mixta plantea que la naturaleza de la prescripción está determinada tanto por criterios materiales, como por criterios procesales. Entre los criterios materiales se sustenta la falta de necesidad de aplicación de la pena por el paso del tiempo. Entre los procesales se presume que la prescripción es sólo un impedimento de persecución del delito por parte del Estado. La dificultad probatoria por el paso del tiempo<sup>254</sup> tiene un carácter central para la sustentación de esta postura. Esta teoría, por lo menos en Alemania, considera a la prescripción del delito como una condición personal de anulación de la consecuencia del delito, sin embargo, está planteada como un obstáculo procesal.<sup>255</sup> En el Perú se asume mayoritariamente esta tesis<sup>256</sup>.

Para reforzar la tesis procesal se menciona que la interrupción y la suspensión son cuestiones meramente procesales. Además, cuando se hace un archivamiento por prescripción no se declara la inocencia o la culpabilidad del procesado, por tanto, la naturaleza de la prescripción no puede ser sólo material.

---

<sup>253</sup> HURTADO POZO, JOSÉ. Ibid.Pág.331

<sup>254</sup> ABANTO VÁSQUEZ, MANUEL cita a Maurach-Gossell-Zipf, quien sigue la tesis procesal, pero reconoce elementos materiales en la naturaleza de la prescripción. En: *Acerca de la naturaleza de la prescripción*. Artículo publicado en la *Revista Jurídica Magistri et Doctores* (año VII, número 3) del Post-Grado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la UNMSM, Lima 2006, PG., 24

<sup>255</sup> JESCHECK-WEIGEND. *Tratado de Derecho Penal parte general*. 1999. Pag.912

<sup>256</sup> VILLA STEIN, JAVIER. *Derecho Penal Parte General*. Tercera edición, Lima, 2008. Pag. 529.

Las consecuencias de esta teoría serían una suma de las orientaciones materiales y procesales; pues lo único que hace la última es juntar las premisas de las anteriores tesis mencionadas. No obstante, se perfila una orientación prioritariamente de corte procesal, puesto que, a pesar de que la teoría es mixta, las consecuencias son solamente de carácter procesal. Así, se llega a la conclusión de que la prescripción es solamente un impedimento procesal.

A pesar que en muchos países se ha intentado normar la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios, esta solamente se ha logrado en dos países de la región: Venezuela y Bolivia.

### **8.2.2. Necesidad de fundamentar la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios.**

Sustentar la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios como excepción de la teoría de la prescripción del delito en general constituye uno de los instrumentos centrales para la lucha contra dicho flagelo. Debe buscarse su fundamentación en otros horizontes vinculados a la vigencia del principio de realidad, ámbito en el que destacan tres premisas: La naturaleza extremadamente selectiva del poder punitivo, nuestra concepción minimalista del Derecho Penal y el contenido del injusto y la culpabilidad. Otra forma de sustentación es contradictoria con el Estado de Derecho, por tanto, tiene carácter autoritario y efectista.

#### **8.2.2.1. La naturaleza selectiva del poder punitivo**

El poder punitivo, entendido como el ejercicio de la violencia estatal organizada, aplicada sobre los particulares es extremadamente selectivo.<sup>257</sup> Este elige determinadas conductas y luego selecciona autores o víctimas que por lo general pertenecen a los

---

<sup>257</sup> ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. *En torno de la cuestión penal*. Colección Maestros del Derecho Penal, Editorial IIB de IF Montevideo-Buenos Aires, 2005. Pág. 265.

sectores marginales, los «débiles», en suma, los vulnerables de la sociedad.<sup>258</sup> Las estadísticas carcelarias son las pruebas más contundentes de esta afirmación, pues se estima que el 90% de los presos pertenecen a los estratos más bajos de la sociedad y que sólo el 10% de aquellos lo conforman personas que pertenecen a los estratos que pertenecen a sectores patrimonialmente poderosos o vinculados al poder político.

En tanto la naturaleza selectiva del poder punitivo nunca ha alcanzado a todos los criminales y jamás retribuye plenamente a las víctimas el poder punitivo no soluciona el conflicto penal con equilibrio y ponderación. Históricamente podemos afirmar lo anterior a través de la constatación de las experiencias de reparaciones por los crímenes de guerra acreditados en los juicios después de las dos guerras mundiales, los conflictos en Latinoamérica y específicamente en nuestro país, después del conflicto sufrido en la década de 1980.

Los funcionarios públicos como agentes de los delitos de corrupción contemplados en el artículo 39 de la Constitución Política del Perú, de forma individual o de modo organizado en aparatos de poder construidos a través de las agencias del Estado y desde el corazón mismo de éste, son actores que por lo general no caen en la selección del poder punitivo, toda vez que es difícil que los que ejercen la fuerza organizada la apliquen sobre ellos mismos o sus allegados. Si estos se individualizan penalmente es por algún factor externo que ellos no pueden controlar; pero aún así los funcionarios públicos que cometieron actos de corrupción en la década de la dictadura de 1990, fueron tratados por el poder punitivo en forma atenuada y diferenciada. Este trato que constituye una constante, ya que las condiciones del proceso y la situación carcelaria para los altos funcionarios sentenciados por delitos de corrupción son benignas y en otros casos son de privilegio.

#### **8.2.2.2. Concepción deslegitimadora del poder punitivo**

---

<sup>258</sup> BARATTA, ALESSANDRO. *Criminología y Sistema Penal*, compilación in memoriam. Memoria criminologica dirigido por Carlos Alberto Elbert. Editorial IIB de IF Montevideo-Buenos Aires 2006. Pág. 301

La naturaleza de los estados republicanos encarnados en la división tripartita de poderes tiene su razón de ser en la participación democrática de estos y en la potestad de la ciudadanía para el control del ejercicio del mismo. El Estado de Derecho es entendido como un conjunto de límites y prohibiciones impuestos a los poderes públicos de forma cierta, general y abstracta para la tutela de los derechos de libertad de los ciudadanos<sup>259</sup>. En general, debe reconocerse al Estado de Derecho como la subordinación de todo acto de poder al Derecho y la Ley. Sin embargo, esto no va más allá del deber ser, puesto que en su actuación real el poder estatal siempre está propenso al riesgo del abuso de su *status* infringiendo las normas.

El Derecho Penal más allá de su relación directa con el poder punitivo, está ubicado dentro del marco constitucional del Derecho, por tanto, para su legitimación debe asumir la función de contención y reducción del poder punitivo, fundamentalmente de los elementos de naturaleza arbitraria que buscan ampliar su actuación violenta y coercitiva<sup>260</sup>.

De esta forma, debido a la irracionalidad inherente a su actuación, en el delito de corrupción de funcionarios los actores son similares a quienes perpetran los delitos de lesa humanidad, en tanto son cometidos por las mismas agencias del poder estatal, bien de forma individual o mediante aparatos organizados desde el mismo poder. Por lo general la actuación de los operadores del sistema de justicia se lleva a cabo contrariando la normatividad, infringiendo el Derecho Penal, violando la función de contención y control penal. Dada la característica de su desenvolvimiento, además de las razones expuestas líneas arriba, no es coherente legitimar al poder punitivo, sino todo lo contrario, se trata de disminuir su impacto, lo que en este contexto significa ponerle freno a su actuación irracional.

### **8.2.2.3. El contenido del injusto y la culpabilidad**

---

<sup>259</sup> FERRAJOLI LUIGI. *Derechos y Garantías. La ley del más débil*. Editorial Trotta, tercera edición, Italia 2002. Pág. 16.  
<sup>260</sup> ZAFFARONI, EUGENIO RAÚL. *Tratado de Derecho Penal Parte General*. Tomo I, Buenos Aires 2000. Pág. 5



La naturaleza del injusto en los delitos de corrupción de funcionarios tiene una peculiaridad. Los agentes de estos delitos, desde el punto de vista de la lesividad, exceden con creces al contenido e impacto de cualquier otro delito, a excepción de los que suponen la afectación a la vida del ser humano. En primer lugar, porque su conducta implica siempre un perjuicio económico, asimismo, un desmedro ético y moral frente a todos los ciudadanos. Contienen una dañosidad social superior que difícilmente puede ser revertida desde la inflación normativa, la misma que constituye una característica de la crisis de otros que viven los ordenamientos jurídicos a escala mundial<sup>261</sup>, no siendo nuestro país ajeno a esa realidad.

La deslegitimación que sufre el Estado y todas sus agencias a causa de estas conductas hace que la crisis del Estado de Derecho se acentúe, pues con este tipo de comportamientos se afecta la confianza en las instituciones; el sistema democrático y el Derecho pierden crédito en cuanto a ser pilares educativos para la población. La consecuencia más inmediata es la formación de esquemas valorativos que conciben al Estado como botín, por tanto lo asumen como un objeto de repartición de las cuotas de poder cuando se llega a éste.

Estos valores tradicionalistas serían aceptados por varios sectores de ciudadanos, en particular, por los aspirantes a desempeñarse en la función pública en las agencias del poder, tales como la magistratura.

Los delitos de corrupción de funcionarios públicos constituyen también una defraudación a la voluntad del pueblo cedida a los funcionarios directa e indirectamente. Por ello, el aprovechamiento del poder para la satisfacción de sus intereses personales a costa de todos los ciudadanos es un acto deleznable que perturba la conciencia social y debe ser reprochado moral, ética, política y jurídicamente.

---

<sup>261</sup>

FERRAJOLI, LUIGI. *Derechos y Garantías. La ley del más débil*. Editorial Trotta, tercera edición, Italia 2002. Págs. 16 y siguientes. En este libro Ferrajoli escribe ensayos sobre su teoría del garantismo penal basada en el diagnóstico del derecho europeo en el marco de su propuesta del Estado constitucional de derecho.

La culpabilidad como complemento del injusto, para que se pueda hablar de delito en las conductas corruptas de funcionarios o servidores públicos, tiene otras particularidades. Por ejemplo, el funcionario no puede afirmar la ignorancia respecto a la regulación. Asimismo, el contenido de reprobabilidad por la naturaleza del injusto y por la posición especial que ocupa el funcionario es mayor que en cualquier otro delito. El contexto en el que se desenvuelve éste, sobretodo en el caso de los funcionarios de alto rango, como son los incluidos en el artículo 39 de la Constitución Política del Perú, otorga al contenido del injusto mayor dañosidad en tanto violación de la legitimidad del sistema democrático. Las responsabilidades asumidas por estos agentes les dotan de un mayor grado de exigibilidad, debido a que un requisito para asumir sus funciones es conocer los deberes y derechos inherentes a su rol público.

Se debe observar en aras del respeto a los principios del derecho penal tales como el de proporcionalidad, que todos los funcionarios no perjudican con la misma gravedad el sistema legal ni a todos se les puede atribuir la misma exigibilidad. Serán distintos los delitos de corrupción cometidos por funcionarios como el ex mandatario Alberto Fujimori, el Juez Supremo Alejandro Rodríguez Medrano, que los cometidos por un secretario de mesa de partes que cobra un soborno para darle un trámite más rápido a un expediente. Estas acciones y contextos hacen que los delitos de corrupción de funcionarios sean tipos penales más graves del catálogo de delitos a pesar de que el Código Penal los sancione con penas que no se ajustan a la magnitud de su culpabilidad observando la gravedad del delito.

De esta manera, el artículo 41 de la Constitución así como el artículo 80 del Código Penal deben ser modificados para que no queden impunes esta clase de delitos. Dichas normas contienen una ventaja interpretativa, puesto que al establecer que el plazo de prescripción se duplica con respecto a la pena toman como criterio la naturaleza del injusto y la gravedad de éste para imponer tal plazo. Sin embargo, si observamos las penas contenidas en el Código Penal para estos delitos estas oscilan entre 4, 6, 8 y 10 años de pena privativa de la libertad; entonces los plazos de prescripción son demasiado

cortos. El problema que se presenta para incrementar el plazo de la prescripción se da por la naturaleza diminuta de las penas referidas a los delitos de corrupción. Por ello, al haber una desproporción material de la pena incrementar el plazo de prescripción no supone una contradicción con la ley, ya que no entendemos a esta como un mero ente abstracto sin contenido real. Por tanto, la modificación del último párrafo de la Constitución y del artículo 80 del Código Penal deberá hacerse por un plazo indefinido o perpetuo. Para ello se requeriría modificar el artículo 41 de la Constitución, lo que demandaría lidiar contra una inmensa oposición en el Parlamento. La aparente incoherencia que existiría entre quienes enfrentamos la irracionalidad del poder punitivo expresada en la orientación de hiperinflación penal y la solicitud de negar la prescripción en este tipo de delitos en el caso de los agentes del más alto rango, se supera argumentando una política criminal de equilibrio que neutralice el carácter selectivo del Derecho Penal y que enfrente la impunidad de los poderosos que incurren en delitos de alta corrupción.

Finalmente, de las tres premisas planteadas, la extrema selectividad del poder punitivo, la posición de deslegitimación frente a este poder así como la naturaleza del injusto y la culpabilidad, se extraen fundamentos suficientes para argumentar la excepción de la imprescriptibilidad en los delitos de corrupción de funcionarios públicos.

La extrema selectividad del poder punitivo es una expresión de su irracionalidad. Por ello, un sistema democrático, o uno que pretenda serlo, tiene que contener o limitar dicha irracionalidad. Esto significa minimizarlo para que su actuación no sea sin contención alguna. Sin embargo, los agentes de los delitos de corrupción de funcionarios entre los cuales se incluye a los funcionarios del sistema de justicia, cuyo contenido de dañosidad social es altísimo, raras veces son seleccionados y, si lo son, la irracionalidad del poder punitivo no les alcanza, pues es raro que éste se aplique sobre sus detentadores o sus allegados.

El Derecho Penal se legitima si logra reducir y contener el poder punitivo. De la relación dialéctica del poder punitivo y el Derecho Penal se puede afirmar que, dadas las

características del primero, tendrá serias limitaciones para disuadir los delitos de corrupción de funcionarios.

### **8.2.3. La inhabilitación perpetua como mecanismo para afrontar la corrupción de funcionarios públicos del sistema de justicia.**

La inhabilitación como modalidad de pena limitativa de derechos para los delitos de corrupción de funcionarios también constituye un instrumento para el combate contra este flagelo. Sin embargo, en nuestro Código Penal su tratamiento no está claro, pues los artículos 36, incisos 1 y 2, 39 y 426, que lo regulan, no tienen concordancia respecto a la naturaleza de la pena aplicada y su interpretación se torna oscura. Por ejemplo, el artículo 39 prescribe que la inhabilitación durará el tiempo que dure la pena principal, mientras que el artículo 426 establece que en los delitos previstos en los capítulos II Y III de dicho cuerpo normativo, o sea, en los que fueren cometidos por funcionarios públicos, la inhabilitación tendrá el plazo de 1 a 3 años, concordándose con los incisos 1 y 2 del artículo 36 del Código Penal. De ello se deduce que existen dispositivos distintos en esta materia, por lo cual se requiere hacer mas sistemático el tratamiento de la prescripción en estos delitos. Desde nuestro punto de vista, será necesaria, además, una mayor fundamentación de la aplicación de esta pena como impedimento perpetuo para ejercer la función pública o para acceder al ejercicio de un cargo público.

La pena de inhabilitación está prevista para ser aplicada de forma obligatoria en los delitos de corrupción de funcionarios. En primer lugar debemos señalar que su tratamiento normativo es diverso si se considera a la inhabilitación como pena principal o como pena accesoria.

Al existir dos regímenes de inhabilitación aplicables a los mismos delitos se viola el principio de coherencia del sistema de penas. En el caso de la inhabilitación perpetua esta no se aplica en nuestro país ni siquiera para delito de alta gravedad.

Hipotéticamente podría aplicarse una pena de inhabilitación superior a la de tres años tanto en los delitos de la administración pública como en la de los injustos contra la administración de justicia si se aplicara el artículo 39 del Código Penal, que como queda dicho establece que la pena de inhabilitación durará igual tiempo que la pena principal. Sin embargo, esa opción se cuestionaría en función de lo previsto en el artículo 426 del Código Penal que señala que la inhabilitación como pena accesoria se aplicará por el término de uno a tres años. La contradicción normativa proviene de que en el artículo 39 se asume tácitamente que la inhabilitación es pena accesoria porque se refiere literalmente que su aplicación será por igual tiempo que la pena principal. Contradictoriamente, en el artículo 426 se plantea un plazo específico de aplicación de la inhabilitación como pena accesoria. Si el artículo 39 fijara que la inhabilitación es una modalidad de pena autónoma a otra tal como la pena privativa de libertad sin darle a esta el *status* de pena principal se podría asumir que su duración puede ser superior a la de tres años; sin embargo aplicando el principio de literalidad tanto al artículo 39 como el artículo 426 se refieren a la inhabilitación como pena accesoria y ello es lo que crea incertidumbre jurídica sobre la duración de esta.

#### **8.2.4. La reducción de beneficios penitenciarios como factor de efectividad en la lucha contra la corrupción de funcionarios públicos**

La reducción de los beneficios penitenciarios al igual que la imprescriptibilidad y la pena de inhabilitación constituyen un aspecto de la política criminal que si bien no tiene la eficacia reactiva de las medidas anteriores tiene importantes efectos desde la perspectiva de la ejecución penal. Los casos de corrupción en los que se aplica la reducción de dichos beneficios son minoritarios en tanto sus autores gozan de un trato particular y de privilegio. A efectos de enfrentar estos delitos graves contra la sociedad y el Estado se debería lograr que los sentenciados por estos delitos cumplan efectivamente sus penas. Hacer cumplir las leyes penitenciarias, tratar a todos los internos de forma similar, la no existencia de cárceles doradas ni de privilegios penitenciarios constituyen decisiones adecuadas en estas materias.

El combate contra la corrupción de funcionarios públicos es una lucha de magnitudes significativas. Está claro que este delito no será enfrentado sin el diseño de una política criminal global de promoción de la ética pública y de formación de valores en la ciudadanía.

### **8.3. Beneficios que aporta la propuesta**

#### **8.3.1. Contribución a la legislación y a la dogmática penal**

Este trabajo busca avanzar en el proceso de comprensión de la influencia negativa de la corrupción en la administración de justicia, intenta medir los efectos sociales de este fenómeno y el cuadro lamentable que implica la existencia de jueces sometidos a este flagelo a pesar de que vivimos en regímenes democráticos. Busca entender el proceso de desarrollo normativo en materia de corrupción intentando explicar por qué la reforma dogmática penal en el tratamiento de los delitos vinculados a la corrupción se traba constantemente, lo cual se explicaría por las peculiares formas de la distribución de poder en nuestra sociedad.

El aporte del trabajo en el plano normativo proviene de la ubicación en el debate dogmático de los delitos vinculados a la corrupción en la administración de justicia, principalmente en la articulación del corruptor en el plano de la autoría de estos delitos, en la apuesta por la imprescriptibilidad de los delitos vinculados a la corrupción así como la inhabilitación perpetua de dichos actores.

#### **8.3.2. Contribución a la política criminal**

En el ámbito político criminal el aporte de la tesis será enfocar a la corrupción en una visión sistémica como política de Estado que incorpora a todas las instituciones del servicio de justicia, no siendo esta la situación actualmente vigente en el país, en la cual

las instituciones del servicio de justicia tienen una mínima coordinación y no se trazan objetivos de mediano y largo plazo. Entendemos la corrupción como una expresión de criminalidad organizada, aunque también existen fenómenos de mediana y micro corrupción en el servicio de justicia. Una pintura más global de la corrupción en el Poder Judicial permite evaluar desde aspectos muy concretos las limitaciones del Poder Judicial cuando el poder político lo controla o es sensible al tráfico de influencias o al poder económico. Luis Pásara en su trabajo sobre los jueces en el Perú citaba una afirmación de un juez expresada en II Seminario Taller para magistrados en 1977 cuando éste afirmaba “somos un poder sin poder”.

### 8.3.3. Contribución a la ética pública

La legitimidad social de la profesión del abogado implica el reto de entender que para su ejercicio no basta con obtener el «cartón» de una profesión desprestigiada que se desenvuelve en un sistema de prácticas encubiertas y dádivas recíprocas sino que es necesario aportar a construir una manera distinta de concebir el ejercicio de la abogacía en el Perú. El saldo de una década de escándalo de corrupción, de impunidad, de cultura de la viveza y de desconfianza, que produjo una generación de abogados que mayoritariamente se acomodaron a esa situación disfuncional requiere reconstruir la carrera jurídica dotándola de estándares de responsabilidad profesional, de solidez académica y de ética.

Esta investigación busca aportar a ese proceso de creación de una idea distinta del rol del abogado. Sabemos que el abogado promedio no tiene como preocupación de su quehacer laboral la dimensión ética sin embargo en los últimos años esta situación ha ido cambiando.

Si puede hablarse de ética y derecho desde una dimensión abstracta será necesario conocer a la corrupción en el servicio de justicia a partir de sus manifestaciones concretas para aportar en el proceso del renacimiento de la justicia en nuestro país. Si la imagen del abogado se encuentra literalmente por los suelos será necesario entender a la **abogacía más allá de la defensa del derecho como ministerio de verdad al servicio de la justicia y de la paz de la colectividad.**<sup>262</sup>

El aporte de este trabajo desde la dimensión ética será contribuir al conocimiento concreto de las conductas negativas vinculadas a la corrupción, las mismas que deben evitarse para que los abogados podamos ejercer nuestro trabajo profesional afianzando el patrimonio principal del ser humano que es su dignidad social, recuperando la imagen del abogado, enriqueciendo la calidad personal y moral de los profesionales del derecho.

<sup>262</sup> CUADRO VILLENA, CARLOS. *Ética de la abogacía y deontología forense*. FECAT. Lima 1994. Pág. 46

## CONCLUSIONES

1. La corrupción en el ámbito de la justicia es un fenómeno que siempre ha existido; tanto en periodos de emergencia dictatoriales como en la década de 1990, como en contextos de democracia representativa. Con la acentuación de la crisis del Estado actual, estado liberal en sus diversos matices, dicho flagelo se ha arraigado estructuralmente en todos los niveles del aparato público, en los espacios privados y en toda la sociedad. Prueba de ello son las aproximaciones al estudio de la corrupción de la post-dictadura así como el trabajo de investigación acerca de las percepciones de la corrupción procedentes de los mismos actores del servicio de justicia.

2. El Poder Judicial no se ha desarrollado plenamente en el papel de garante del Estado de Derecho, amparado en la teoría clásica del equilibrio de poderes, es decir, concebido como una institución autónoma e independiente. No se ha desplegado en forma coherente a su naturaleza debido a su continua subordinación y abdicación frente a otros poderes. Es una de las instituciones donde la corrupción ha tenido mayor arraigo, lo que ha ocasionado un proceso de deslegitimación frente a la ciudadanía, la misma que tiene una percepción altamente desvalorada de dicho poder del Estado.

Los gobiernos de turno han pretendido utilizar políticamente esta dependencia y deslegitimación para cuestionar su autonomía y no enfrentar el reto de construir una ética pública basada en la transparencia y la rendición de cuentas en el servicio de justicia.



3. Las aproximaciones sucesivas que se han ido plasmando desde la década del 90 sobre la problemática de la corrupción en el sistema de justicia contienen aportes valiosos principalmente en el conocimiento de los principales mecanismos de corrupción, los que sin embargo no han alcanzado una visión de conjunto, de carácter sistemático e integral. Unas priorizaron el diagnóstico empírico, otras le dieron mayor importancia a la propuesta normativa; sin embargo, en ningún caso se analizó la corrupción desde la perspectiva de todos los actores comprometidos en el servicio de justicia ni como parte de una política criminal global.

4. La no inclusión de todas las instituciones ni los actores es producto de una falta de visión sistémica e integral de los fenómenos sociales, de la incomprensión de la necesidad de una política de Estado traducida en metas de corto, mediano y largo plazo. Por ello el tratamiento de la corrupción en el sistema de justicia no contiene un diagnóstico integral que comprenda la naturaleza del problema desde la experiencia de todos los operadores de éste ni es parte de un Plan Nacional de Ética Pública gubernamental.

5. Las causas de la corrupción en el sistema de justicia son atribuidas a múltiples factores, de carácter económico, social, laboral, cultural, ético y político. Las aproximaciones de estudio no contienen un estudio a profundidad sobre las causas que determinan la existencia de la corrupción pero hay que rescatar en estas la constatación de que dichas causas son multidimensionales en tanto nos van dando criterios para ubicarnos en el contexto histórico, en el tipo de Estado, en la naturaleza de la sociedad y estructura del poder, aclarando las condiciones de desenvolvimiento de la corrupción en la justicia.

6. La lucha contra la corrupción implica necesariamente delimitar las situaciones de mayor incidencia de este fenómeno. Así lo muestran las aproximaciones sobre los mecanismos de corrupción que caracterizan a cada institución que es parte del servicio de justicia y que incluyen a la corrupción en el Poder Judicial. Los contextos más vulnerables a la corrupción serán el punto de partida para enfrentar este flagelo en el

plazo inmediato con estrategias específicas que tengan un norte, que trace objetivos hacia el mediano y largo plazo.

7. Las soluciones planteadas por las iniciativas de tratamiento de la corrupción en el sistema de justicia han tenido una orientación principalmente enrumada hacia estrategias de reacción punitiva y de control. Ello, a pesar de que en éstas se ha afirmado que la solución pasa por diseñar políticas integrales para prevenir y sancionar la corrupción. Se ha consensado que existen tres escenarios distintos pero relacionados entre sí de combate a la corrupción: desde las políticas sociales, desde la política criminal y desde el control normativo o penal, tipificando conductas y asignándoles penas en referencia a su gravedad. Esta opción de combate integral a la corrupción se ha traducido contradictoriamente solamente en propuestas de políticas de control externo del rol de la magistratura y no ha logrado la formación de una conciencia ética en los operadores del sistema de justicia.

8. La lucha anticorrupción debería incluir un análisis que abarcara tanto a la sociedad como al sistema de justicia. Primero, la sociedad tiene que estar imbuida de nuevos valores éticos como presupuesto fundamental para afrontar la corrupción. Esta tarea implica el establecimiento de una identidad ciudadana imbuida de nuevos valores, distintos de la cultura de la viveza y de la mediocridad arribista. Estos valores innovadores se pueden gestar en todos los contextos de formación del profesional como magistrado e incluso antes, en su formación como abogado y en su rol de ciudadano.

9. La propuesta de modalidad del control de la corrupción de los magistrados en el sistema de justicia no es unánime. Existen diversas aproximaciones a esta situación. Unos apostaron por el control interno, desde las mismas instituciones, tales como la Oficina de Control de la Magistratura y otros por el control externo a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura. Sin embargo, ambas posiciones están orientadas desde el punto de vista de la sanción. Por ello contienen un sesgo punitivo derivado de una concepción metafísica de la conducta, que deviene en correcta o inidónea y de la disciplina como único mecanismo que crea el orden institucional.

No obstante, por donde se debería apuntar es por el espíritu del autocontrol como una relación de conciencia interna y como un acto de fuerza y legitimación externa. En primer lugar el control disciplinario debe comprenderse como autodisciplina, como autoconciencia internalizada, es decir, que el magistrado o auxiliar judicial, desarrolle conductas que sean la expresión de nuevos valores impregnados en su ser y en su conciencia, que concuerden con la normatividad anticorrupción y que apuesten por una ética pública que sea parte del perfil hegemónico de la magistratura. En segundo lugar, el control deberá recaer en un órgano que ejerza actos reactivos que enfrenten la impunidad a través del cuestionamiento de mecanismos como la prescripción o la caducidad.

10. La vuelta a la democracia formal, marco en el que se han desarrollado aproximaciones desde diversas direcciones al problema de la corrupción en el servicio de justicia ha permitido llegar a algunos consensos. Entre estos destaca la visión de que para superar este problema constituye un requisito indispensable la alianza estratégica de todas las instituciones públicas y privadas que se relacionen con la justicia y la participación de la sociedad civil en todas las instancias de control con el objeto de que dicho servicio se desarrolle en el contexto de una mayor transparencia y rendición de cuentas.

11. La construcción de una sociedad más democrática y justa implica enfrentar en forma permanente y sistemática la corrupción en todos sus niveles. De este modo los ciudadanos nos sentiremos parte de una comunidad política que exige un servicio eficiente que no se encuentre mediado por variables distintas al reconocimiento de los derechos fundamentales de la persona y de la dignidad humana.

## RECOMENDACIONES

1. El desarrollo de una cultura anticorrupción en el Poder Judicial supone el diseño e implementación de una política pública en la cual se contemplen principios y líneas de acción sistemáticas e integrales. Estos estarán vinculados a la identificación de los beneficiarios de la corrupción estableciéndose cuáles son los sectores más vulnerables a dichas prácticas, reforzándose en estos escenarios el control de la naturaleza de los fallos jurisdiccionales, la discriminación entre beneficiarios e involucrados en hechos de corrupción y la valoración de un buen servicio jurisdiccional constituyen otros ámbitos de enfrentamiento de la corrupción.

2. El control de la corrupción en el sistema de justicia debe ser entendido de una forma distinta al que es concebido hasta el presente. En primer lugar el control disciplinario debe comprenderse como autodisciplina, como autoconciencia internalizada, de modo que el magistrado o auxiliar judicial desarrollen conductas que sean la expresión de nuevos valores impregnados en su raciocinio propio y conciencia, que concuerden con la normatividad anticorrupción. En segundo lugar, el control debe recaer en un órgano que ejerza actos de prevención, seguimiento y control que pueden implementarse desde el CNM o la OCMA, incluyéndose siempre la participación ciudadana, a través de representantes que conozcan la problemática de la justicia y sean honestos. Se deben implementar políticas educativas que incluyan entre las habilidades y destrezas de todos los componentes de la comunidad jurídica la internalización de valores adecuados que enfrenten los mecanismos de corrupción.

3. Para superar la corrupción se debería plantear una alianza estratégica nacional con sentido práctico y capacidad de ejecución de políticas específicas entre instituciones públicas, privadas, organizaciones civiles y la sociedad en general. Dichas estrategias deberán contener la planificación y ejecución de políticas sociales de naturaleza preventiva y una política criminal adecuada. La idea es no «importar soluciones» sino aplicar criterios para el tratamiento de la corrupción que salgan de nuestra propia realidad y que se vayan evaluando gradualmente.

4. La reinterpretación de algunas figuras jurídicas tales como la prescripción de los delitos vinculados a la corrupción y la aplicación de la pena de inhabilitación perpetua serán mecanismos dirigidos a enfrentar la corrupción procedente desde las más altas esferas del poder. En las actuales circunstancias es primordial la modificación del artículo 41 de la Constitución y del artículo 80 del Código Penal, optando tanto por la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción perpetrados por altos funcionarios así como por el mantenimiento del plazo de prescripción para los funcionarios de rango inferior.

5. El impulso de una cultura ética sobre la base de la generación de nuevos valores pasa por una profunda reforma educativa y por un viraje trascendente de la educación universitaria en las escuelas profesionales de Derecho. Los valores no son proclamas principistas abstractas sino criterios que deben ser aplicados ante dilemas éticos específicos. La formación de las siguientes generaciones de abogados, rescatando la integridad procedente del ámbito familiar, será profesional e institucional, lo que contribuirá al proceso de ir construyendo un perfil del abogado adecuado tanto en la actividad privada como pública que ostente características de idoneidad, honestidad, profesionalismo y justicia.

6. La lucha contra la corrupción en el servicio de justicia deberá ser parte de un plan de lucha nacional contra este flagelo, que cree condiciones de desarrollo de la cultura ciudadana para enfrentar la cultura de la viveza, la permisibilidad del tráfico de

influencias y el pago de dádivas así como los diversos mecanismos de corrupción. Hay necesidad de desarrollar casos ejemplificadores desde la administración de justicia que creen las condiciones ideológicas para una modificación de la cultura tradicionalista que encubre las prácticas corruptas.

7. La transparencia en todos los ámbitos del sistema de justicia es una necesidad imperativa. La publicación de las sentencias de todos los procesos judiciales, los criterios para nombrar, ascender o ratificar a los magistrados, los fundamentos de los cambios de opinión de éstos, el *curriculum vitae* de los magistrados, la información de su nivel patrimonial, así como de su producción jurídica y del rol que tuvieren a nivel institucional deben conocerse por la ciudadanía. Sabríamos así qué magistrados lo son en virtud de sus méritos y calidad profesional y moral, legitimando el sistema de justicia. Deberán también ser de público conocimiento las sanciones impuestas a los magistrados por hechos graves de corrupción aunque estos no ameriten la causal de destitución. Los ciudadanos deben saber quiénes son sus magistrados y observar el derrotero de su carrera en forma continua.

8. El autocontrol de los medios de comunicación constituye un objetivo inmediato de democratización; dichos medios deberían superar la orientación de permanente desprestigio del alicaído sistema de justicia y en particular del Poder Judicial, optando por una política informativa menos sensacionalista y más equilibrada que considere los puntos de vista de los magistrados y de los usuarios del servicio de justicia y que conozca la dinámica de funcionamiento de este poder del Estado con mayor profesionalismo.

## BIBLIOGRAFÍA

ABANTO VÁSQUEZ, Manuel

*Los Delitos contra la administración pública en el Código penal peruano*. Palestra Editores. Lima 2003.

ALCABÉS, Nissim

*Aportes a una nueva Ley Orgánica del Poder Judicial: la carrera judicial, evaluación del desempeño de los magistrados judiciales, estructura y gobierno del Poder Judicial*. Lima News Graf, 1999.

ALCALÁ-ZAMORA CASTILLO, Niceto

*La Protección Procesal Internacional de los Derechos Humanos*. Madrid: Civitas, 1975.

ALEXY, Robert

“Teoría de la Argumentación Jurídica”. Traducción de Manuel Atienza e Isabel Espejo, Madrid, Cde EC, 1989.

ALMAGRO NOSETE, José

*El Sistema Español de Responsabilidad Judicial, en el Poder Judicial, Vol. I, Madrid, IEF. Dirección General de lo Contencioso, 1983. Pág. 499 y ss.*

ALT, Eric, y Luc, Iréne:

*La Lutte Contre la Corruption*. Paris, Presses Universitaires de France, 1997.

ANCHANTE RULLÉ, Marlene y Susana Frisancho Hidalgo

“Perfil Psicológico del Juez Peruano”. *Reforma Judicial*. Exposiciones del Seminario Taller, Lima: Poder Judicial, 1997.

ANDRÉS IBAÑEZ, Perfecto

“El Ministerio Fiscal entre “viejo” y “nuevo” proceso”. *La Reforma del Proceso Penal*, Madrid, Tecnos, 1990. Pág. 81 y ss.

ARISTÓTELES

“Moral a Nicómano”. *Traducción de Patricio de Azcárate*, 7ª Edición, Madrid, Espasa-Calpe, 1995.

ARCHIVO DEL CONSEJO DE DEFENSA JUDICIAL DEL ESTADO. 5 de mayo del 2003.

“La Corrupción en el Banquillo”. *Claves de Razón Práctica*, núm. 40, Madrid, Marzo de 1994. Pág. 2 y ss.

“El Poder Judicial en Momentos Difíciles”. *Claves de Razón Práctica*, núm. 56, Madrid, Octubre de 1995. Pág. 2 y ss.

“Entre Política y Derecho: el Estatuto del Actor Público en el Proceso Penal”, *CDJ, Proceso Penal y Actuación de Oficio de Jueces y Magistrados*, Madrid, CGPJ. 1955. Pág. 13 y ss.

“La Sentencia Penal”. *El Juicio Oral en el Proceso Penal* (con especial referencia al procedimiento abreviado), de varios autores, Granada, Comares, 1995. Pág. 555 y ss.

“El Control de la Calidad de la Justicia”. *El País*, 7 de Julio de 1999. Pág. 13 y 14.

APARICIO CALVO-RUBIO, José

“El Ministerio Fiscal en la Constitución”. *El Poder Judicial*, vol. I, Madrid, IEF, Dirección General de lo Contencioso, 1983. Pág. 623 y ss.

APARICIO PÉREZ, Miguel Ángel

“Prólogo a la ed. Castellana” de SIMON, Dieter: *La Independencia del Juez*, Barcelona, Ariel, 1985. Pág. V y ss.



ARA PINILLA, IGNACIO

“Los Derechos Humanos de la Tercera Generación en la Dinámica de la Legitimidad Democrática”. *Fundamento de los Derechos Humanos*, ed. Preparada por Gregorio Peces- Barba Martínez, Madrid, Debate, 1989, pp. 57 ss.

AUGER LIÑAN, Clemente

“La Justicia ante el Fenómeno de la Corrupción”. *Claves de Razón Práctica*, núm. 56, Madrid, Octubre de 1995, pp.40 ss.

BACIGALUPO, Mariano

*La Justicia comunitaria. Estudio Sistemático y Textos Normativos Básicos*, Madrid, Marcial Pons, 1995.

BASADRE, Jorge

*Historia de la República del Perú. 1822-1933, Tomo I, Séptima edición (corregida y aumentada)*, Lima: Editorial Universitaria, 1983.

BARATTA, Alejandro

*Criminología crítica y crítica del Derecho Penal*. Traducción de Álvaro Bunster, Madrid, Siglo XXI, 1986.

BARATTA, Alessandro

“Criminología y Sistema Penal”. *Compilación in memoriam. Memoria Criminológica dirigido por Carlos Alberto Elbert*, Editorial IIB de IF Montevideo-Buenos Aires 2006.

BARNET, A.

“El Crimen Organizado se hace global en internet”. *La Vanguardia*, 18 de Octubre de 1998.

BECKER, Garay B.

“Las causas de la corrupción y sus remedios”. *El País*, 1 de marzo de 1988, p. 17.

BIELSA, Rafael y Eduardo Graña

*Justicia y Estado: a propósito del Consejo de la Magistratura*. Buenos Aires, Ediciones Ciudad Argentina, 1996.

BINDER, Alberto

“Diez tesis sobre la Reforma de la Justicia Penal en América Latina”. *Revista Justicia Penal y Sociedad*, Terra Editores, Guatemala, 2004.

BINDER, M. Alberto.

*Introducción al Derecho Procesal Penal*. Primera Edición, Buenos Aires – Argentina: Ad-Hoc, 1993.

BLANCO, Carmen

*Perspectivas de la Formación Judicial*, 1992

BOAVENTURA DE SOUZA, Santos

“Los tribunales en las sociedades contemporáneas”. *Pensamiento Jurídico N° 3*, Agosto 1995.

BOBBIO, Norberto

*El futuro de la democracia*. Fondo de Cultura Económico, Buenos Aires, 1994.

BOIX REIG, Javier

“Aspectos de la Nueva Regulación del Delito Fiscal”, en *CDJ, Delitos socioeconómicos en el Nuevo Código Penal*, Madrid, CGPJ, 1996, pp. 261 ss.

BUSTOS GISBERT, Rafael

“La Corrupción de los Gobernantes: Responsabilidad Política y responsabilidad Penal en la corrupción: Aspectos jurídicos y económicos”. Salamanca 2002.

BUSTOS RAMÍREZ, Juan

“Pena y Estado”. *Revista latinoamericana de Política Criminal*, Año 1, Numero 1, Editores del Puerto, 1995.

BUSTOS RAMIREZ, Juan

*Bases críticas para un Nuevo Derecho Penal*, Editorial Temis, Bogotá, Temis, 1998.

CACIAGLI, Mario

*Clientelismo, Corrupción y Criminalidad Organizada*. Madrid, CdeEC, 1996.

CALSAMIGLIA, Albert

“Sobre el Principio de Igualdad”. *El Fundamento de los Derechos Humanos*, Edición preparada por Gregorio Peces-Barba Martínez, Madrid, Debate, 1989, pp.97 ss.

CAMPBELL, Tom. En

*La Justicia. Los Principales Debates Contemporáneos*. Editorial Gedisa, Barcelona, España. 2000.

CATANZARO, Raimondo

*El Delito como empresa: Historia Social de la mafia*. Madrid, Temas De Hoy, pp. 1002.

CIENFUEGOS MATEO, Manuel

“Poder Judicial y Gobierno de Jueces en las Comunidades Europeas”. *En Poder Judicial*, núm. 45, Madrid, CGPJ, 1997, pp. 81 ss.

COLOMBO, Gherardo

“Les enquêtes de la magistrature italienne dans les crimes contre l’administration publique. Les Méfaits de la corruption”, *La corruption. L’envers des droits de l’homme*, editado por M. Borghi y P. Meyer-Bish, Friburgo, Editions Universitaires Fribourg Suisse, 1995, pp. 195 ss.

COMMISSION EUROPÉENNE

*Protection des financiers de la Communauté. Lutte contre la fraude*. Rapport annuel 1995, OPOCE, Bruselas, Luxemburgo, 1996.

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS

*La Reforma Judicial en la Región Andina. ¿Qué se ha hecho, donde estamos, a donde vamos?.* Lima, 1998.

CONSEIL DE L’EUROPE

*Programme d`action contre la corruption adopté par le Comité des Ministres.* Strasbourg, 1996.

CORTINA, Adela

“Ética de la Sociedad Civil: ¿Un Antídoto Contra la Corrupción?”. *Claves para la Razón Práctica*, 1994, pp. 45.

CUADERNOS DE DEBATE JUDICIAL

*Editados por el Consejo de Coordinación Judicial. Volumen 3.* Lima, Piura, Arequipa, 1998.

DE BELAUNDE LÓPEZ DE ROMAÑA, Javier

*Justicia. Legalidad y reforma judicial en el Perú (1990-1997)*, En Ius et Veritas, Lima N° 15, 1998.

“La Nueva Ley Orgánica y la Reforma del Poder Judicial”. *Lecturas sobre temas constitucionales*, Lima: Comisión Andina de Juristas (CAJ) y fundación Friedrich Naumann, N° 8, 1992b.

DE OTTO, Ignacio

*El Poder Judicial*, Madrid: Ministerio de Justicia, 1989.

DE TRAZEGNIES, Fernando

“El Sistema judicial peruano”. *Boza, Beatriz, Guía legal de negocios*, Tercera Edición (corregida y aumentada), Lima: Promperu, 1998.

“Reformando el Poder Judicial: Balance de situación”. *Reflexiones sobre la sociedad Civil y el Poder Judicial*, Lima, Ara Editores, 1996.

DELLEPIANE, José

“Logros y Objetivos de la Reforma del Poder Judicial”. *Consejo de Coordinación Judicial (CCJ)*. Primer Encuentro de Decanos de Facultades de Derecho, Lima: CCJ, 1998.

“La Reforma Judicial Peruana”. *Reforma Judicial*, Lima: Oficina Técnica de Proyectos de Cooperación Internacional del Poder Judicial, 1997b.

“Reforma y Modernización de la Administración de Justicia”. *Desafíos de la Justicia en el Perú*, Lima: Instituto de Defensa Legal (IDL), 1996.

DELGADO PINTO, José

“La Función de los derechos Humanos en un Régimen Democrático (Reflexiones sobre el concepto de Derechos Humanos)”. *El Fundamento de los Derechos Humanos*, Ed. Preparada por Gregorio Peces-Barba Martínez, Madrid, Debate, 1989, pp. 135 ss.

DELMAS - MARTY, Mireille

”Préface”, a *La corruption. L’envers des droits de l’homme*, editado por M. Borghi y P. Meyer-Bisch, Friburgo, Editions Universitaires Fribourg Suisse, 1995, pp. XVII ss.

DELLA PORTA, Donatella

*Lo Scambio Occulto. Caso Di Corruzione Política en Italia*, Milan 1992. Ed. II Mulino.

DELLA PORTA, Donatella y MÉNY, Yves

”Introduction. Démocratie et corruption”. *Démocratie et corruption en Europe*, Paris, La Découverte, 1995, pp. 9 ss.

DEMETRIO CRESPO, Eduardo

“Corrupción y Delitos contra la Administración Pública”. *Corrupción: Aspectos Jurídicos y Económicos*. Salamanca, 2002.

DIAZ, Elías

*Ética contra Política. Los Intelectuales y el Poder*. Madrid, CdeEC, 1990.

DROMI, Roberto

*Los jueces. ¿Es la Justicia un tercio del poder?*, 2ª ed. Buenos Aires, ediciones Ciudad Argentina, Fundación Centro de Estudios Políticos y Administrativos, 1993.

DUEÑAS, Valentín

“La cooperación judicial penal”. *El tercer pilar de la Unión Europea*, Madrid, Ministerio de Interior, 1997, pp. 199 ss.

EGUIGUREN PRAELI, Francisco José

*¿Qué hacer con el sistema judicial?*, Lima: Agenda Perú, 1999.

EGUIGUREN PRAIALE, Francisco José, Siles Vallejos, Abraham, Gonzales Mantilla, Gorki, Espinoza-Saldaña Barrera, Eloy

*Propuestas para la Reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial: Gobiernos y administración del Poder Judicial. Organización de la Función jurisdiccional y sistema de carrera judicial*, Fondo Editorial PUCP, 2002.

EMBID IRUJO, Antonio

“La Justiciabilidad de los Actos de Gobierno (de los actos políticos a la responsabilidad de los poderes públicos)”. Estudios sobre la constitución española, Vol III, Madrid, Civitas, 1991, pp.2697 ss.

ESCUSOL BARRA, Eladio

“Estudios sobre La Ley Orgánica del Poder Judicial”. *La Responsabilidad en la Función judicial: Jueces, Tribunales y Estado*, Posición del Ministerio Fiscal, Madrid, Colex, 1989.

ESTRELLA RUIZ, Manuel

“La motivación de las sentencias penales“, en CDJ, La sentencia penal, Madrid, CGPJ, 1992, pp. 299 ss.

FAIRÉN GUILLÉN, Víctor

“La reorganización del Ministerio Fiscal Español”. Temas del Ordenamiento Procesal, Madrid, Tecnos, 1969, pp.481.

FERNÁNDEZ BUEY, Francisco

“Corrupción en una Democracia Realmente Existente”. *Jueces para la Democracia*, 1993, pp. 20.

FERREIRA DA CUNHA, Paulo

“El juez y la creación jurídica”. *RPJ*, núm. 49, traducción de José Calvo Gonzales, Madrid, 1998, pp.825 ss.

FIGUEROA CASANOVA, Carlos Antonio

*Política Criminal y Crisis del Sistema Penal Peruano*. Editora FECAT, Lima Perú, 2010.

GABALDÓN LÓPEZ, José

“Control democrático del Poder judicial”. *El Poder Judicial en el conjunto de los poderes del Estado*, RPJ, número especial XI, Madrid, CGPJ, 1989, pp. 77 ss.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo

“La Reforma del Poder Judicial en el Perú”. *Ius et Veritas*, N° 17, Año IV, 1993.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo

*Democracia, Jueces y Control de la Administración*. Madrid, Civitas, 1995.

GARCÍA MÉNDEZ, Emilio

“El Problema De la Corrupción; una revisión latinoamericana”. *Capítulo Criminológico*, 1987, pp. 15.

GARCÍA MORILLO, Joaquín

“Contenido, Finalidad y Control de la Inmunidad Parlamentaria”. *Inmunidad parlamentaria y jurisprudencia constitucional, debate celebrado en el CdeEC con la colaboración del Congreso de los Diputados y del Senado*, Madrid, 10 de noviembre de 1993, Madrid, C de EC, 1994.

GARCÍA PLANAS, Gabriel

“El Nuevo Delito De Tráfico De Influencias”. *Poder Judicial*, 1993, pp. 29.

GARZÓN VALDÉS, Ernesto

“Seguridad jurídica y equidad”. *Derecho, Ética y Política*, pp.301 ss. Madrid, CdeEC, 1993.

“Acerca del concepto de corrupción”. *Claves de Razón Práctica*, núm. 56, Octubre de 1995, Madrid, pp.26 ss.

GIRALDO, Jaime

“Informe sobre Colombia”. *Situación y Políticas Judiciales en América Latina, Santiago de Chile*: Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales, 1993.

GONZÁLEZ GONZÁLEZ, Joaquín

*La imputabilidad en Derecho Penal Español, Imputabilidad y locura en la España del siglo XIX*. Granada, Comares, 1994.

GONZÁLEZ, Joaquín

“La corrupción en la era de la Mundialización del crimen”. *Corrupción y Justicia Democrática* (Introducción a una teoría de la función judicial en las sociedades en cambio), Madrid 2000.

GONZÁLEZ, Joaquín

*Corrupción y Justicia Democrática: Introducción a una teoría de la función judicial en las sociedades en cambio*. Madrid, 2000.

GONZALES MANTILLA, Gorki

*El sistema judicial en el Perú: un enfoque analítico a partir de sus usos y de sus usuarios*. Lima, 2002.

GRANADOS, Francisco

*El Ministerio Fiscal (del presente al futuro)*. Madrid, Tecnos, 1989.

GRONDONA, Mariano

*La Corrupción*. Planeta, Buenos Aires, 1993.

GUEHENNO, Jean Marie

“El fin de la Democracia. La Crisis Política y las Nuevas Reglas del juego”. *Traducción de Antonio López Ruiz*, Barcelona, Paidós, 1995.

HASSEMER, Winfried

“Posibilidades Jurídicas, Policiales y Administrativas de una Lucha más eficaz contra la Corrupción”. *Artículo publicado en la Revista Pena y Estado*, Editores del Puerto, Buenos Aires 1995.

HUME, David



*Investigación sobre los principios de la Moral* Edición y Traducción de Gerardo López Sastre, Madrid, Espasa – Calpe, 1991.

HURTADO POZO, José

*Manual de Derecho Penal Parte General*. Parte I, Editorial GRIJLEY, Tercera Edición, Lima 2005.

JIMÉNEZ, Roger

“La geografía de la corrupción”. *La Vanguardia*, 31 de Enero de 1990, pp.9.

JIMÉNEZ - BLANCO Y CARRILLO DE ALBORNOZ, Antonio

” Relevancia constitucional del Ministerio Fiscal”. *El Poder Judicial*, vol. III, pp. 2149 ss., Madrid, IEF, Dirección General de lo Contencioso, 1983.

“La Corrupción en la Democracia”. *La Corrupción Política*, Editado por Francisco Laporta y Silvina Álvarez, pp. 135 ss. También publicado como capítulo VI de la ilusión política..., pp. 207 ss., Madrid, Alianza, 1997.

JAKOBS, Gunter

“Injerencia y Dominio del Hecho: Dos Estudios sobre la Parte General del Derecho Penal”. *Traducción de Cancio Meliá*. Bogotá, 2001.

JESCHECK – WEIGEND

*Tratado de Derecho Penal. Parte General*. 1999.

JIMÉNEZ VILLAREJO, Carlos

“Aproximación al concepto y causas de la corrupción”. *Fiscalía Especial para la Represión de los Delitos Económicos Relacionados con la corrupción*, Memoria correspondiente al Año 1996, Madrid, 1997, pp.176 ss.

JIMÉNEZ SÁNCHEZ, Fernando

“Posibilidades y límites del escándalo político como una forma de control social”. *La Corrupción Política*, Editado por

Francisco Laporta y Silvana Álvarez, Madrid, Alianza, 1997, pp.293 ss.

KUTHL, Lothar

“La protección des finances de l’Union Européenne: les cas de corruption dans les marchés publics”. *Conseil de l’Europe, Programme d’action contre la corruption, Deuxieme conférence des services spécialisés dans la lutte contre la corruption. La corruption des marchés publics. Tallinn, Estonia, 27-29 october 1997, pendiente de publicación.*

LAMO DE ESPINOSA, Emilio

“Corrupción Política y Ética Económica”. *La corrupción Política*, Editado por Francisco Laporta y Silvana Álvarez, pp. 271 ss., Madrid, Alianza, 1997.

LAPORTA, Francisco J.

“La Corrupción Política: Introducción General”. *La Corrupción Política*, Editado Francisco Laporta y Silvana Álvarez, Madrid, Alianza, 1997, pp. 19 ss.

LINARES, Octavio

*El Poder Judicial en el Proyecto Constitucional*. Lima, 2003.

LÓPEZ CALERA, Nicolás

“Democratización Moral y Derecho Penal”. *CDJ Vinculación del Juez a la Ley Penal*, Madrid, CGPJ, pp. 119 ss.

LUIGI, Ferrajoli

*Derechos y Garantías. La ley del más débil*. Editorial Trotta, Tercera Edición, Italia 2002.

MAGALDI Paternostro, María José

“Procedimientos especiales y actuación de oficio del Juez: Análisis del Procedimiento especial para el enjuiciamiento de Diputados y Senadores”. *CDJ, Proceso Penal y Actuación de Oficio de Jueces y Tribunales*, pp. 355 ss., Madrid, CGPJ, 1995.

MALEM SEÑA, Jorge F.

“El Fenómeno de la Corrupción”. *La Corrupción Política*, Editado por Francisco Laporta y Silvana Álvarez, Madrid, Alianza, 1997, pp. 71 ss.

MALENA SEÑA, Jorge

*La Corrupción: Aspectos Éticos, Económicos, Políticos y Jurídicos*. Editorial GEDISA, Barcelona 2002.

MALPARTIDA CASTILLO, Víctor

“De la indignación al problema: Hacia una Justicia distinta”, *Magistratura: “Un Poder sin poder”*, encrucijada y disidencia, Editorial San Marcos, Edición N<sup>o</sup> 1, 2007, pp. 65 ss.

MANCHEGO ADRIAN, Hugo

“Fundamentos de las Principales Innovaciones”. *Nueva estructura del Poder Judicial*, Lima: Sudamérica, 1988.

MARGUE, Tung Lai

“La coopération européenne en matiere de lutte contre la criminalite organise dans le contexte du traité d’Amsterdam”. *RMUE*, 1997-3, PRIS, 1997, pp.91 ss.

MARTIN PALLIN, José Antonio

“Perú: La Independencia del Poder Judicial”, *Lima: Centro para la Independencia de Jueces y Abogados*, 1989.

MONROY GÁLVEZ, Juan

*Introducción al Proceso Civil. Tomo I*. Temis, Bogotá, Colombia, 1996.

MIR PUIG, Santiago

*Derecho Penal Parte General*. Octava Edición, Editorial Civitas, España 2008.

MUÑOZ CONDE, Francisco

*Derecho Penal Español. Parte Especial*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 1996.

NAY, S. Joseph

Citado por Carlos Alberto Beraldi en: *Control de la corrupción mediante la desregulación*. Santiago de Chile, 1995.

NIETO DE ALBA, Ubaldo

*Ética de Gobierno, Economía y Corrupción*. Madrid, Editorial Complutense, 1996.

NJAIMN, Humberto

“Antecedentes de la lucha contra la Corrupción como un problema de Política Pública”. *Revista Venezolana de la Ciencia Política*, 1988, pp. 2.

OLIVERA PRADO, Mario

*Diagnóstico de la Corrupción en el Perú a julio 2011 y propuestas anticorrupción. El gran tema ausente en el debate de candidatos presidenciales*. Instituto Internacional de Estudios Anticorrupción. Lima, 2011. En: <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbmVhaW5zdGl0dXRvYW50v>

OCAMPO, Luis Moreno

*En defensa propia. Como salir de la Corrupción*, Sudamericano, Buenos Aires, 1993.

PASARA, Luís

*Derecho y sociedad en el Perú*. Ediciones El Virrey. Lima, Enero 1988 y una serie de trabajos posteriores, tanto para la Justicia Nacional, como para la Justicia Latinoamericana.

PASARA, Luís

*Jueces, Justicia y Poder en el Perú*. Lima, 1982.

PASTOR PRIETO, Santos

*Derecho Penal, Política Criminal y Economía: un intento de generalización*. En Homenaje al profesor Jiménez de Astúa, Madrid, RFD de la UCM, 1985 pp. 530 ss.

“Reflexiones sobre corrupción”. *ABC*, 30 de octubre de 1994, p.3.

- PÉREZ PERDOMO, Rogelio y Capriles Méndez, Ruth  
*Corrupción y Control: Una Perspectiva Comparada*. Caracas, Ediciones Lesa, 1991.
- PÉREZ PERDOMO, Rogelio  
“Crisis Política y Sistema Judicial en Venezuela”. *Revista del centro De Estudios Constitucionales*, 1993, pp. 16.
- PÉREZ ROYO, Javier  
*En Curso de Derecho Constitucional*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid, 1999.  
“Corrupción y Justicia en Venezuela”. *Capítulo criminológico*, 1992, pp. 20.
- PERDUCA, Alberto:  
”La lutte contre la corruption au point de vue national”, corruption de fonctionnaires et fraude européenne, Bruselas, Bruylant / Maklu Uigever, 1988, pp.69 ss.
- PLANAS, Pedro  
“Poder Judicial: Cuidado con las Salas Transitorias y Especializadas!”, en *Ideele* N° 130, Lima: Instituto de Defensa Legal, Agosto 2000.
- PRADERA, Javier  
“La Maquinaria de la Democracia. Los Partidos en el Sistema Político Español”. *La Corrupción Política*, Editado por Francisco Laporta y Silvina Álvarez, Madrid, Alianza, 1997, pp.157 ss.  
“El Color de la Corrupción”. *El País*, 2 de enero de 1990.
- PODETTI, Ramiro  
Citado por Monroy Gálvez, Juan, en: *Introducción al Proceso Civil*. Palestra 2004.
- QUERALT JIMENEZ, J.J.  
*Derecho Penal Español*. J.M. Bosch Editor. S.L. Barcelona, 1996.

- QUINTERO OLIVARES, Gonzalo y VALLE MUÑOZ, José Manuel  
*Comentarios a la Parte Especial del Derecho Penal. Volumen II*; Aranzadi Editorial; Pág. 1125 y SS.
- RAMONEDA, Ramón  
“*Corrupción ideológica y corrupción patrimonial*”. El País de 27 de setiembre de 1997, p. 50.
- REISMAN, Michael  
*¿Remedios Contra la Corrupción? (cohecho, cruzadas y Reformas)*. Fondo De Cultura Económica, México 1981.
- REYMUNDO MERCADO, Édgard  
“Mesa de Trabajo de Lucha contra la Corrupción”. *Lucha contra la Corrupción*, Fondo Editorial del Congreso del Perú, 2008.
- RIVERA ORTEGA, Ricardo  
“Instituciones Jurídico - Administrativas y Prevención de la corrupción”. *En la corrupción: Aspectos jurídicos y económicos*, Salamanca 2002.
- RODRÍGUEZ - ARANA MUÑOZ, Jaime  
*Principios de Ética pública. ¿Corrupción o servicio?* Montecorvo, Madrid, 1993.
- RODRÍGUEZ GARCÍA, Nicolás  
*Los Sistemas Procesales Penales frente al reto de controlar la Corrupción*. Artículo publicado en diversos medios, España 2002.
- RODRÍGUEZ PUERTA, M.  
*El Delito de Cohecho, Problemática Jurídico-Penal del soborno de Funcionarios*. Pamplona, 1999.
- ROSS, Alf.  
*Sobre el Derecho y la Justicia*. Traducción de Genaro R. Carrión, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Buenos Aires, 1994.

ROJAS VARGAS, Fidel

*Delitos contra la Administración Pública*. Editorial Grijley, Segunda Edición, Lima, 2004.

ROXIN, Claus

*Autoría y Dominio del Hecho en Derecho Penal*. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 2001.

ROXIN, Claus

*Política Criminal y Sistema del Derecho Penal*. Traducción de Muñoz Conde, Francisco. Editorial Hamurabi, Segunda Edición, Buenos Aires, 2000.

ROXIN, Claus

*Derecho Penal Parte General*. Editorial CIVITAS, Madrid, 1997.

RUBIO CORREA, Marcial

*¡Quítate la venda para mirarme mejor: La Reforma Judicial en el Perú*, Lima, DESCO, 1999!

“Justicia: el Poder sin Poder”. *Quehacer*, Lima, DESCO, N° 116, 1998-1999

SAGAN GODOY, A.

*El Marco Jurídico de la Corrupción*. Madrid, 1991.

SAGAN GODOY, Alfonso

*El Marco Jurídico de la Corrupción*. Madrid, Civitas, 1991.

“Corrupción, Derecho y Poder”. *Claves de Razón Práctica*, 1992, pp. 19.

SÁENZ DE ROBLES RODRÍGUEZ, Federico Carlos

“El Poder Judicial en la Constitución”. *El Poder Judicial*, Vol. I, Dirección General de lo Contencioso, IEF, Madrid, 1983, pp. 17 ss.

SÁNCHEZ MORÓN, Miguel

“La Corrupción y los Problemas del Control de las Administraciones Públicas”. *La corrupción Política*, Editado por

Francisco Laporta y Silvana Álvarez, Madrid, Alianza, 1997, pp. 189 ss.

SAN MARTÍN CASTRO, Cesar

*Derecho Procesal Penal*. Segunda Edición, Lima, 2006.

SANTIAGO NINO, Carlos

*Fundamentos de Derecho Constitucional*. Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1982.

SALAS VILLALOBOS, Sergio

*Justicia Democrática. Bases de Política Institucional para la consolidación del Poder Judicial*. Lima, 2001.

TOCQUEVILLE, Alexis De

*La Democracia en América*. “tomos I y II”, Traducción de Eduardo Nolla, Madrid, Aguilar, 1989.

VÁZQUEZ SOTELO, José Luis

*Sistemas Jurídicos y Formación de Jueces y Abogados*. Barcelona, PPU, 1995.

VERCHER NOGUERA, Antonio

*La Corrupción: Aspectos Jurídicos y Económicos. Compilación a cargo de Fabián Caparrós*. Salamanca, 2000.

VICTORIA – GASTEIZ

“Servicio Central de Publicaciones del Departamento del Gobierno Vasco”, Oficina Judicial, Departamento de Justicia, 1994.

VILLARÁN, Susana

“Una Corriente Democrática en el Poder Judicial (reportaje)” *Ideele*, Lima Instituto de Defensa Legal, N° 118, 1999.

ZAFFARONI, E. Raúl

“El dilema de la seguridad en nuestra realidad Latinoamericana”. *Libro de ponencias magistrales del VII Congreso Nacional de Derecho Penal y Criminología (CONADEP)*, Huacho Perú, Ara Editores, 2010.



ZAFFARONI, E. Raúl

*En busca de las Penas Perdidas*. Editorial Ediar, Buenos Aires, 1989.

ZAFFARONI, E. RAÚL

*Tratado de Derecho Penal*. Buenos Aires, Ediar, 2001.

ZIPT, H.

*Introducción a la Política Criminal*. Traducción de Miguel Izquierdo Marcias - Picavea, Madrid, EDERSA, 1979.

ZOLEZZI, Lorenzo

“El Consejo Nacional de la Magistratura”. *Derecho PUC*, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. N° 49, 1995.

## ARTICULOS Y LECTURAS

ABANTO VÁSQUEZ, Manuel

“Acerca de la naturaleza de la prescripción”. *Artículo publicado en la Revista Jurídica Magistri et Doctores* (año VII, numero 3) de Post-Grado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la UNMSM, Lima 2006.

AZABACHE, César

“Procedimientos de Selección de Magistrados Judiciales”. *Lecturas Constitucionales Andinas*, Lima: CAJ, 1994.

COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS

Resumen ejecutivo, perfil del litigante. Lima, 1998.

CARO JOHN, José Antonio

“Algunas consideraciones sobre los Delitos de Infracción de Deber”. *Artículo publicado en diversas revistas electrónicas*.

PERFECTO, Andrés Ibáñez

Estado de derecho, jurisdicción y corrupción: una reflexión desde España. *Artículo publicado en la Revista Pena y Estado*, Editorial el Puerto, 1995

### REVISTAS PUBLICACIONES

BERGALLI, Roberto

“La Ética en las Relaciones entre la Administración Pública y el Ciudadano en el Estado Democrático de Derecho”. *Revista Internacional de Sociología*, 1992, pp. 3.

CREMADES MORANT, Juan B.

“Corrupción: Disfunciones y Atención al Ciudadano” (En la Oficina Judicial, Departamento de Justicia), Victoria-Gasteiz: Servicio Central De Publicaciones Del Gobierno Vasco.

*INSTITUTO DE ESTUDIOS COMPARADOS DE CIENCIAS PENALES SOCIALES*

“Corrupción y Estado”. *Revista Latinoamericana de Política Criminal*, 1995, Número 1, Editores del Puerto S.R.L.

TOMAS Y VALIENTE, Francisco

“De la Administración de Justicia al Poder Judicial”. *El poder Judicial en el Bicentenario de la Revolución Francesa*, Madrid, Centro de Estudios judiciales, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, 1990, pp. 11 ss.

### DOCUMENTOS

*Estudios de Opinión*. Sistema Judicial. Lima, mayo de 1,993. Elaborado por el Instituto Apoyo por encargo de la Agencia Internacional para el Desarrollo de Estados Unidos.

*Plan De Trabajo Para La Gestión Integral* del CAL, Lima, 2009.

*Plan Nacional de Reforma Integral* de la CERIAJUS, Lima, 2003.

*Plan de Trabajo presentado por el secretario técnico, aprobado en la sesión ordinaria número 07 del pleno de la CERIAJUS, el 9 de diciembre del 2003.*

*Documentos de instalación del grupo impulsor del llamado “ACUERDO NACIONAL POR LA JUSTICIA”, instalado el 21 de noviembre del 2004.*

*DOCUMENTO PRESENTADO POR LA SECRETARÍA TÉCNICA DE LA CERIAJUS. Cuadro General de los Grupos de Trabajo Temático. Aprobado en la sesión plenaria numero 9, del 23 de diciembre de 2003.*

## **INFORMES**

*INFORME FINAL DE LA COMISIÓN DE PLANIFICACIÓN DE POLÍTICAS DE MORALIZACIÓN, ETICIDAD Y ANTICORRUPCIÓN. Presentado por Hugo Sivina Hurtado, Lima, 2001.*

*INFORMES DE INTERVENCIONES DE LA OCMA EN CASOS DE CORRUPCIÓN DE MAGISTRADOS. Lima, de noviembre de 1998.*

*Informe de la Corte Superior de Arequipa y documentos expuestos en los debates y audiencias públicas realizadas por el grupo Acuerdo Nacional por la Justicia. Arequipa, 2003.*

*INFORME FINAL DE ACTIVIDADES DE LA SECRETARIA TÉCNICA DE LA CERIAJUS, presentado de acuerdo a ley, el 23 de abril del 2004.*

*Informe del Banco Mundial sobre la percepción de la corrupción que tienen los usuarios en el Perú. Ministerio de Justicia, 2001.*

*“Informe sobre Perú”. Situación y políticas judiciales en América Latina, Santiago de Chile: Escuela de Derecho de la Universidad Diego Portales, 1993.*

*Informe DEFENSORÍA DEL PUEBLO N<sup>o</sup> 32 “El Derecho a un Proceso sin Dilaciones”. El caso de la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, Lima: Defensoría del Pueblo, 2000a.*

## **PROYECTOS, LEYES Y ACUERDOS**

*LEY NÚMERO 28083*, impulsada desde el Poder Ejecutivo y el Congreso de la República. 4 de octubre del 2003.

*LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL MODIFICADA*, fue emitida por decreto supremo 017 el año 1993.

*Proyecto de Reforma Parcial de la Constitución*, aprobado por el pleno de la CERIAJUS, el 1 de marzo del 2004.

*Proyecto de Ley que modifica la Ley Universitaria 23733*. Plan de reforma normativa de la CERIAJUS, Lima, 2003.

RESOLUCIÓN LEGISLATIVA NÚMERO 26757, firmada en Caracas-Venezuela.

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA NÚMERO: 263-96-SE-TP-CME-PJ del 16 de julio de 1996.

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA DE LA PRESIDENCIA DEL PODER JUDICIAL Número 035-2003-P-PJ, del 30 de mayo de 2003.

REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES, ROF, de la CERIAJUS. Lima, 2003.  
Expedientes de Ley y Expedientes de proyectos de Ley que obran en custodia en el archivo del Congreso de la República, del 2001- 2009.

ACUERDO DEL PLENO DE LA SESIÓN ORDINARIA NÚMERO 05 de la CERIAJUS, llevada a cabo el 25 de noviembre del 2003.

ACUERDO DE LA SALA PLENA DE LA CORTE SUPREMA DE LA REPÚBLICA de 22 de enero de 2003. La misma que declara la reestructuración del Poder Judicial.

## **ENTREVISTAS Y ENCUESTAS**

*Encuesta elaborado por la Corte Superior de AREQUIPA, tomando como base a los agentes involucrados del servicio de justicia. Arequipa, 2003.*

*Entrevista hecha al Dr. Sergio Salas Villalobos, el 4 de Mayo de 2001.*

*Entrevista hecha a la Vocal Suprema Dra. Elcira Vásquez el viernes 4 de mayo de 2001.*

*Entrevista realizada al entonces Presidente de la OCMA Dr. Nelson Reyes el 5 de mayo de 2001.*

## ANEXOS

PROYECTOS DE LEY	FECHA DE PRESENTACIÓN	CONGRESISTA AUTOR	ÁMBITO DE APLICACIÓN: AGENTE, ESPACIO, TIEMPO.	ESTADO ACTUAL
<b>Proyecto de Ley Nº 501</b> que sustituye el último párrafo del art. 80º del Código Penal, duplicando el plazo de prescripción	28/08/2001	Javier Díez - Canseco Cisneros de UPD (Unión Parlamentaria Descentralista)	Funcionarios o servidores públicos y particulares. Afecta el patrimonio del Estado. A todo el territorio. De su aprobación en adelante.	Archivado
<b>Proyecto de Ley Nº 1236</b> que propone la imprescriptibilidad modificando el art. 41º de la Constitución y el art. 80º del Código Penal	11/2001	Dora Núñez Dávila del FIM (Frente Independiente Moralizador)	Funcionarios contemplados en el art. 39º de la Constitución. Patrimonio del Estado y la correcta actividad funcional. A todo el territorio. De su aprobación en adelante.	Archivado
<b>Proyecto de Ley Nº 2162</b> que propone la imprescriptibilidad de los delitos de funcionarios contra el patrimonio	16/03/2002	Michael Martínez Gonzales del UPD (Unión Parlamentaria Descentralista)	Funcionarios o servidores en general. Patrimonio del Estado. A todo el territorio. De su aprobación en adelante.	Archivado
<b>Proyecto de Ley Nº 5987</b> que modifica el art. 41º de la Constitución y el art. 80º del CP referido a la prescripción	07/03/2003	Rafael Valencia-Dongo Cárdenas de UN (Unidad Nacional)	Funcionarios públicos y particulares. Patrimonio del Estado. A todo el territorio. De su aprobación en adelante.	Archivado
<b>Proyecto de Ley Nº 7781</b> que modifica el art. 80º del Código Penal en lo referente a la prescripción	11/08/2003	Enith Chuquival Saavedra de Perú Posible	Funcionarios y servidores públicos. Delitos contra el Estado. A todo el territorio y desde su aprobación en adelante.	Archivado
Proyecto de Ley Nº 9415 que agrega el artículo 80-A al Código Penal, en el que contempla la imprescriptibilidad.	11/12/2003	Dora Núñez Dávila del FIM (Frente Independiente Moralizador)	Funcionarios públicos en actividad contemplados en el art. 39º de la Constitución. Delitos contra el Estado. A todo el territorio y después de su aprobación, en adelante.	Archivado
Proyecto de Ley Nº 9621 que modifica el art. 41º de la Constitución declarando la imprescriptibilidad	02/2004	Jacques Rodrich Ackermann	Funcionarios o servidores públicos. Delitos contra el patrimonio del Estado. Todo el territorio y desde su aprobación, en adelante.	Archivado
Proyecto de Ley Nº 9745 que reforma el art. 41º de la Constitución, declarando la imprescriptibilidad	18/02/2004	Ernesto Aníbal Arana Dextre de Perú Posible	Funcionarios o servidores públicos. Delitos contra el Patrimonio del Estado. Todo el territorio y desde su aprobación en adelante.	Archivado
Proyecto de Ley Nº 11178 que modifica el art. 41º de la Constitución y el art. 80º del Código Penal.	16/08/2004	Alcides Llique Ventura	Funcionarios o servidores públicos. Delitos contra el patrimonio del Estado.	Archivado

Declara la imprescriptibilidad.			Todo el territorio y desde su aprobación en adelante.	
Proyecto de Ley N° 11801 que modifica el art. 41° de la Constitución, declarando la imprescriptibilidad con respecto a los delitos contra el patrimonio.	27/10/2004	Gonzalo Jiménez Dioses de UPP (Unión por el Perú)	Funcionarios o servidores públicos. Delitos contra el patrimonio del Estado. Todo el territorio y desde su aprobación será vigente.	Archivado
Proyecto de Ley N° 677 que modifica el art. 80° del Código Penal. Incluye figuras de la sección II, III y IV del Capítulo II del Título XVIII del Código Penal y duplica el plazo de la prescripción.	11/11/2004	Edgardo Reymundo Mercado de UPP (Grupo Parlamentario Nacionalista Unión por el Perú)	Funcionarios y servidores públicos. Agravio patrimonial y no patrimonial al Estado. Todo el territorio y se aplica desde su aprobación en adelante.	Archivado
Proyecto de Ley N° 1305 que modifica el art. 41° de la Constitución declarando la imprescriptibilidad.	20/05/2005	Luis Gonzáles Reinoso	Funcionarios o servidores públicos. Delitos contra el patrimonio del Estado. A todo el territorio y luego de su aplicación, en adelante.	Archivado
Proyecto de Ley N° 13077 que modifica el art. 41° de la Constitución referido al enriquecimiento ilícito y a los delitos contra el patrimonio	24/05/2005	Manuel Jesús Bustamante Coronado del FIM (Frente independiente Moralizador)	Funcionarios y servidores públicos. Delitos contra el patrimonio del Estado y en específico, enriquecimiento ilícito. A todo el territorio y después de su aprobación en adelante.	Archivado
Proyecto de Ley N° 13884 que modifica el art. 99° de la Constitución en referencia al inicio de la prescripción.	25/10/2005	Mario Ochoa Vargas del UPD (Unión Parlamentaria Descentralista)	Funcionarios o servidores contemplados en el art. 99° de la Constitución. Delitos en materia de acusación constitucional. Todo el territorio y luego de su aprobación, en vigencia.	Archivado
Proyecto de Ley N° 953 que modifica el art. 41° de la Constitución y los artículos 36° y 80° del Código Penal.	05/02/2007	Mario Peña Angulo de Grupo Parlamentario "Alianza Parlamentaria"	Funcionarios o servidores del art. 425° del Código Penal. Delitos contra el patrimonio del Estado. A todo el territorio y es vigente desde su aprobación, en adelante.	Archivado
Proyecto de Ley N° 1082 que modifica el art. 41° de la Constitución, declarando la imprescriptibilidad.	14/03/2007	Víctor Mayorga Miranda de UPP (Unión por el Perú)	Funcionarios o servidores contemplados en el art. 99° de la Constitución y los que señale la ley orgánica. Delitos contra el patrimonio del Estado. A todo el territorio y es vigente desde su aprobación, en adelante.	Archivado

7.1.5.1.4.	Avances e innovaciones en la formulación del código.	274
7.2	Acercamiento al problema de la corrupción judicial desde la percepción de los actores directos: funcionarios del sistema de justicia.	275
7.2.1	Frecuencia de la corrupción judicial de los actores intervinientes en el servicio de justicia.	277
7.2.2.	Fuentes de conocimiento de la corrupción judicial.	278
7.2.3.	Acciones consideradas corruptas.	279
7.2.3.1.	Actos de corrupción según los usuarios.	280
7.2.3.2	Actos corruptos según los auxiliares jurisdiccionales.	282
7.2.3.3	Actos de corrupción según los magistrados.	283
7.2.4.	Finalidad de los actos de corrupción.	283
7.2.4.1.	Según los usuarios y abogados.	283
7.2.4.2.	Según los auxiliares jurisdiccionales y magistrados.	284
7.2.5.	Participación en actos de corrupción judicial señalados por usuarios, abogados y auxiliares jurisdiccionales.	285
7.2.6.	Balance .	286
<b>Capítulo 8:</b>	<b>Impactos.</b>	<b>288</b>
8.1.	Tratamiento de la corrupción en la administración pública desde el poder legislativo (periodo 2001-2010).	288
8.1.1.	Proyecto de Ley N° 501.	289
8.1.2.	Proyecto de Ley N° 1236.	290
8.1.3.	Proyecto de Ley N° 2162.	292
8.1.4.	Proyecto de Ley N° 5987.	293
8.1.5.	Proyecto de Ley N° 781.	295
8.1.6.	Proyecto de Ley N° 9415.	296
8.1.7.	Proyecto de Ley N° 9621.	298
8.1.8.	Proyecto de Ley N° 9745.	299
8.1.9.	Proyecto de Ley N° 11178.	300



8.1.10.	Proyecto de Ley N° 11801.	302
8.1.11.	Proyecto de Ley N° 677.	303
8.1.12.	Proyecto de Ley N° 1305.	304
8.1.13.	Proyecto de Ley N° 13077.	306
8.1.14.	Proyecto de Ley N° 13884.	307
8.1.15.	Proyecto de Ley N° 953.	309
8.1.16.	Proyecto de Ley N° 1082.	311
8.1.17.	Proyectos de ley n° 079-2011/CR y N° 151-2011/CR.	312
8.2.	Instrumentos para la lucha contra la corrupción de funcionarios públicos.	313
8.2.1.	La imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios.	315
8.2.1.1.	Teoría material.	317
8.2.1.2.	Teoría procesal.	318
8.2.1.3.	Teoría mixta: material y procesal.	321
8.2.2.	Necesidad de fundamentar la imprescriptibilidad de los delitos de corrupción de funcionarios.	322
8.2.2.1.	La naturaleza selectiva del poder punitivo.	323
8.2.2.2.	Concepción deslegitimadora del poder punitivo.	324
8.2.2.3.	El contenido del injusto y la culpabilidad.	325
8.2.3.	La inhabilitación perpetua como mecanismo para afrontar la corrupción de funcionarios públicos del sistema de justicia.	328
8.2.4.	La reducción de beneficios penitenciarios como factor de efectividad en la lucha contra la corrupción de funcionarios públicos.	330
8.3.	Beneficios que aporta la propuesta.	330
8.3.1.	Contribución a la legislación y a la dogmática penal.	330
8.3.2.	Contribución a la política criminal.	331
8.3.3.	Contribución a la ética pública.	331

<b>Conclusiones.</b>	<b>333</b>
<b>Recomendaciones.</b>	<b>337</b>
<b>Bibliografía.</b>	<b>340</b>
<b>Anexos.</b>	<b>363</b>

**LISTA DE CUADROS**

1.	Cuadro de hipótesis generales y específicos	44
2.	Cuadro de calificación de las instituciones hechas por APOYO	
	Cuadro 1	95
	Cuadro 2	96
	Cuadro 3	97
3.	Cuadro de la Unidad de Investigación Patrimonial de Jueces – Procuraduría Pública del Poder Judicial	202
4.	Cuadro de la naturaleza de la carga procesal correspondiente al año 2009	262
5.	Cuadro de la naturaleza de la carga procesal correspondiente al año 2009 – Número de expedientes	264
6.	Cuadro de la naturaleza de la carga procesal correspondiente al año 2009 – Número de expedientes	265
7.	Cuadro de actos y omisiones corruptas de abogados	274

## ABSTRACT

The existing academic approaches to the analysis of real effects of the corruption in the judicial system in Peru and its consequences do not come from an holistic view of it. Accordingly, the different research conclusions show the corruption problem as a gathered plethora of several issues. On the contrary, we believe that is not only possible but also necessary to point out the corruption problem is a very complex issue whose study has to be built up over a wide range of perspectives as long as its solution concerns both state and citizens.

This research intends to deeply analyze the features of the corruption and its implications over the judicial circuit as a part of the judicial system. The actors are all included, due to the belief that only by a systemic diagnostic of it one can accomplish the goal of controlling and reducing it. After a comparison of different meanings of corruption we take the legal one as the most useful in order to create public policy which is to be enough to discourage the actors to commit such a thing.

We state that the corruption is likely to reach many possible levels such as, for example, systemic corruption. This lowest point in which a society may fall in leads the latter to start a complete subversion of a political and economic system, which, based on liberal principles, is a vehicle that weakens citizenship. That is why the author, proposing some criteria elements to face the corruption as a criminal issue, finds the applications of the recommendations of this research very useful and necessary.