

CORRUPCIÓN JUDICIAL EN EL PERÚ

FACTORES QUE CONTRIBUYEN A ESE ESTADO DE COSAS

Nelson Ramírez Jiménez

En Julio de 2018 IDL – REPORTEROS¹, hizo pública una investigación basada en audios, que demostraba la existencia, amplitud y gravedad de actos de corrupción en el sistema de justicia peruano, audios que involucraban a jueces de todas las instancias, incluido jueces de la Corte Suprema. Desde esa fecha, a la actualidad, han seguido siendo publicados más audios, cada uno más insólito, lo que nos indica que la corrupción es de calado profundo.

Desde siempre, se puede decir, la justicia en el Perú deja mucho que desear (sin perjuicio de reconocer la presencia de grandes magistrados que hicieron gran esfuerzo para prestigiarla, pero fueron excepción), y, por tanto, no ha logrado generar plena confianza en la ciudadanía. Solucionar los conflictos con imparcialidad, es una deuda pendiente que el Estado nos tiene, pues la Constitución nos ha garantizado jueces probos, fallos predecibles, en base a la igualdad ante la ley.

La gravedad de lo acontecido nos demuestra que la justicia se ha venido vendiendo al mejor postor. No hemos sido tratados con igualdad, pues basta leer el repertorio de jurisprudencia para confirmar la existencia de fallos disímiles, expedidos en casos que son sustancialmente idénticos.

Buscar culpables de este estado de cosas es relativamente fácil. Nadie se puede poner de costado al momento de encontrar responsabilidades, desde la cúpula del poder político, hasta el propio poder judicial, los colegios de abogados, las universidades, y los mismos profesionales del derecho, entre muchos otros. No hay corrupción sin corruptor. Sin perjuicio de ello, pretendo incidir no en las personas, sino en las causas que

¹ Se puede acceder a esta información en <https://idl-reporteros.pe/especial-lava-juez/> (Revisado el 5/2/19)

han permitido que esta situación se profundice y se enraíce, a vista y paciencia de todos.

Desde mi personal punto de vista, basado en la experiencia de más de 40 años de ejercer la defensa ante tribunales, existen dos tipos de razones que pueden explicar ésta situación, y que me he permitido clasificar en dos vertientes: de orden externo y de orden interno al proceso. Debo precisar que me refiero, por mi propia especialidad, al estudio de la corrupción en el proceso civil, sin que ello signifique, que las conclusiones que presento no puedan aplicarse a otro tipo de procesos.

I. FACTORES EXTERNOS AL PROCESO

1. SISTEMA DE ELECCIÓN DE LOS PRESIDENTES DE CORTES, TANTO DE LA SUPREMA COMO DE LAS SUPERIORES, A NIVEL NACIONAL.

Cada 2 años somos testigos de la pugna por asumir dicho cargo. Se accede por acto eleccionario, mediante voto secreto, proceso en el que participan sólo los magistrados de cada distrito judicial; y, también en el caso de la corte suprema, que si bien tiene competencia nacional, participan solo los magistrados que la integran. Puede postular quien desee ostentar tan importante cargo, sin importar su antigüedad, su autoridad moral, ni sus méritos. Basta que obtenga el voto mayoritario para que asuma la presidencia. Pues bien, en este concurso de veleidades, la pugna para obtener votos, hace que las “campañas electorales” sean actos pre ordenados encaminados a la corrupción. Veamos:

- (i) Agasajos y convocatorias sociales para conseguir el voto de cada uno de los jueces electores, los que son financiados por terceros ajenos a la judicatura, quienes obviamente aspiran a los beneficios de que su candidato sea el nuevo presidente para gozar de su gestión;**

- (ii) Promesas e intercambio de favores. Quien ofrece su voto por el candidato, suele exigir 'beneficios; por ejemplo, pide ser designado como integrante de determinado órgano judicial (en el que probablemente tenga procesos importantes en trámite su “financiador”). Pide también que lo acompañen en ese colegiado sus colegas preferidos, aquellos con los que comparte los “mismos ideales”. Cuando su fuerza es mayor, se cree con derecho a intervenir en la conformación de otros colegiados, distintos al suyo. Una prueba clara de este proceder lo pueden encontrar en el siguiente enlace, que transcribe la conversación sostenida entre los jueces supremos Hinostroza y Romero².**
- (iii) Inevitablemente se generan grupos, en abierta y no disimulada pugna, lo cual divide a la Corte Suprema. Es harto conocido cómo termina la contienda, pues quienes no votaron por el vencedor, se verán destacados a órganos judiciales menos requeridos, (denominadas eufemísticamente salas de castigo), sin importar su antigüedad ni su especialidad, lo que explica que, por ejemplo, hayamos visto a magistrados de la especialidad penal administrando justicia en órganos de justicia previsional, que ven casos de pensiones de jubilación, o a magistrados civiles en órganos penales. Cuando se hacen esas designaciones digitadas, perversas, no importa la predecibilidad de la justicia ni la garantía del juez natural que la constitución garantiza.**
- (iv) Los que “eligen bien” (es decir, los que votan a favor del triunfador en la lid) gozan de beneficios que les otorga su presidente; por ejemplo, viajes a cursos internacionales, pagados, licencias varias, invitaciones a viajes con el presidente,**

² <https://elcomercio.pe/politica/juez-supremo-angel-romero-conversa-juez-hinostroza-nuevo-audio-noticia-538594> (Revisado el 5/2/19)

inauguraciones, presencia en actos protocolares y sociales, y otros varios.

- (v) Da nacimiento a insospechados padrinazgos y lealtades entre los vencedores, quienes se sienten legitimados a “pensar en el futuro de la corte suprema” y, en consecuencia, preordenar la lista de quienes serán los futuros presidentes, en un estricto tracto sucesivo, “fraternal”, con juramento de lealtad de por medio. Prueba de ello es el audio entre los jueces supremos Hinostroza y Hurtado³.**

Estas “circunstancias” se replican de la misma manera y con la similar intensidad en las diferentes cortes superiores del país. Así las cosas, cabe preguntarse:

¿Qué sistema de elección democrática es esa?

¿La conformación anual de las Cortes es la idónea, la que garantiza la presencia de un juez natural?

¡Claro que no! Son los preámbulos pensados para que la corrupción se haga dueña del escenario.

El cambio exige que se debe descartar este sistema. Hoy en día, las tareas administrativas para conducir las cortes la tienen los Consejos de Gobierno, siendo la figura de presidente sustancialmente protocolar. En tal sentido, una presidencia basada en estricto orden de antigüedad sería suficiente y mantendría el orden y la concordia internas, como fue en tiempos anteriores.

2. PRESENCIA DE JUECES PROVISIONALES EN TODAS LAS INSTANCIAS.

La existencia de jueces “provisionales” cuyos fallos hacen cosa juzgada, es un contrasentido. Hace más de 20 años se crearon órganos provisionales para procurar la descarga procesal. Sin embargo, la sobrecarga no ha disminuido y los

³ Ver el sgte. enlace: <https://larepublica.pe/politica/1293038-audios-cnm-cesar-hinostroza-acuerda-martin-hurtado-dejarlo-electo-judicial-video> (Revisado el 5/2/19)

órganos provisionales, en todas las instancias, no solo subsisten, sino que se han incrementado. Que un poder del estado actúe a través de jueces que no han sido designados de acuerdo a lo que la Constitución exige, ni por los órganos que ésta ha previsto, es una aberración conceptual. Tal aberración se acentúa cuando los provisionales son convocados por decisión única, personal y nada confiable, del presidente de turno de la corte. Suelen ser convocados por el presidente de turno, aquellos que son sugeridos por quienes votaron por él. El perfecto círculo vicioso. Hay ejemplos que lo demuestran. Me permito reproducir un anterior comentario que hice al respecto:

“Al inicio del año judicial, nos llamó la atención la conformación de salas de la Corte Suprema que la resolución de presidencia 001-2016-P-PJ anunciaba. En efecto, la Sala de Derecho Constitucional y Social permanente consideraba al Dr. David Enrique Loli Bonilla como quinto integrante de la misma. Sin que este comentario signifique desconocer sus calidades profesionales, la crítica se circunscribe al hecho de que ese mismo magistrado fue incorporado el año 2015, por el mismo Presidente Dr. Ticona, como magistrado provisional en la Sala Penal Permanente, en la que cumplió labores hasta fines del año pasado.

¿Cómo se explica que un magistrado especializado en derecho penal cambie su actividad a la especialidad de derecho constitucional y social de la noche a la mañana? ¿Por qué no se cumplió con el art. 17 de la LOPJ que exige la especialidad del magistrado? ¿Por qué se obvia cumplir con el art. 236 de la misma Ley Orgánica que señala que los reemplazos deben buscarse entre los magistrados más antiguos de la República en riguroso orden de antigüedad? ¿Es que no hay jueces superiores en todo el país que puedan cubrir bien la especialidad constitucional? ¿O es que se trata del ejercicio de una mera discrecionalidad del Presidente?

Esta actuación injustificada nos conduce a la revisión del tema de la provisionalidad en la Corte Suprema. Hoy en día la Suprema está compuesta por 7 salas: una civil permanente, una civil transitoria, una sala penal permanente, una primera sala penal transitoria, una segunda sala penal transitoria, una sala constitucional y social permanente y una sala constitucional y social transitoria.

Estas salas provisionales se han creado hace muchos años y cada tres meses se renuevan su vigencia. ¡Si, cada 3 meses! Ver por ejemplo la

resolución del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial N° 293-2015-CE-PJ de setiembre de 2015, en cuyo considerando 1 señala que mediante resolución de fecha 24 de junio de 2015 prorrogó por el periodo de 3 meses el funcionamiento de la primera sala de derecho constitucional y social transitoria, sala civil transitoria y sala penal transitoria de la corte suprema, a fin de “continuar con la descarga procesal” (entrecorillado agregado), para luego en el art. 1, decide prorrogar por el término de 3 meses más el funcionamiento de dichos órganos. En estos días lo han vuelto a hacer, y así seguirá haciéndose en el futuro.

¿Es serio que un Poder del estado funcione así? ¿No es capaz de proyectar un plan de descarga procesal que le permita determinar por una sola y definitiva vez la prórroga de los órganos provisionales? En todo caso, ¿No es capaz de definir los requisitos que deben cumplir los magistrados llamados a ocupar esas plazas?

Al respecto hemos detectado que el Poder Judicial ha presentado al Congreso un proyecto de ley por el que propone que se otorgue a su Presidente facultades extraordinarias que le permitan incrementar el listado de condiciones personales mínimas que deben reunir los candidatos a jueces provisionales y así, tenga mayores elementos objetivos para decidir la designación. Este proyecto es absolutamente incongruente con la renovación trimestral del funcionamiento de las salas provisionales, por un lado, y, lo más anecdótico, no se llega a entender que sea necesaria la emisión de una nueva ley para que pueda escoger a los mejores magistrados provisionales. La LOPJ ya tiene todos los requisitos necesarios, pero ante todo, el sentido común y el deseo de ver a un Poder Judicial desempeñándose de la mejor manera, nos dan suficientes pautas.

Lo cierto es que desde que la ley 26695, en el año 1996, modificó el art. 30 de la LOPJ, para autorizar la creación de Salas Transitorias en la Corte Suprema, se ha generado un grave problema que ningún presidente de la Corte ha enfrentado. Por el contrario, ejercen abiertamente su discrecionalidad y generan cofradías entre los provisionales convocados. Es un hecho demostrable que cada presidente ha convocado a sus allegados.

Este hecho no ha escapado al análisis que ha realizado el propio Poder Judicial sobre el problema de la provisionalidad. En efecto, la Comisión de planificación de políticas de modernización, eticidad y anticorrupción creada por Resolución Administrativa 006-2001-CT-PJ, que fuera presidida por el Dr. Hugo Sivina, consideró en su informe final, que un factor de enorme incidencia en la corrupción judicial era la provisionalidad de los magistrados.

Por todo ello, nos debe preocupar que el Presidente de la Corte Suprema se sienta autorizado para designar magistrados provisionales sin importarle en lo más mínimo, la especialidad del convocado respecto a la tarea a la que se le designa. Este hecho es una prueba palpable de que en el Poder Judicial la tarea del cambio aún no ha empezado.”

La existencia de magistrados provisionales no debe continuar. Es verdad que parte del problema subsiste, esto es, la sobrecarga procesal, que, en el caso de la corte suprema, se debe a la pésima regulación del recurso de Casación, pues permite que ingresen a dicha corte miles de expedientes sin trascendencia casacional. Hay que revisar el recurso de casación (tal como más adelante lo explico), pero entretanto, los presidentes de corte no deben convertir la convocatoria de provisionales en una “dedocracia”. Una auto crítica no vendría nada mal.

3. CAMBIO EN LA CONFORMACIÓN DE LOS ÓRGANOS JURISDICCIONALES, A INICIO DE CADA AÑO JUDICIAL.

Para cerrar el círculo vicioso, existe esta facultad que los presidentes de todas las cortes del país ejercen con absoluta discrecionalidad, y, en muchos casos, con arbitrariedad. ¿Qué o quién ha dado nacimiento a esta costumbre tan arraigada, convertida luego en ley? En muchos países no existe tamaña “facultad”. Lo peor es que es ejercida sin ninguna limitación, lo cual explica que jueces de una especialidad sean “colocados” al antojo del presidente (quien normalmente lo utiliza para vengarse de quienes no votaron por él) en salas u órganos colegiados de distinta especialidad, o ubicados muy distantes de la plaza en que se desempeñe el magistrado (especialmente en las Cortes Superiores), tal como hemos referido. El problema se acrecienta cuando apreciamos que los jueces, especialmente los supremos, al ser nombrados como tales, en sus títulos acreditativos no se precisa la especialidad que corresponde a su función. Por eso, hoy en día, en la

corte suprema hay más jueces penales de los que dicha corte necesita, con desmedro de jueces civiles suficientes. Un desorden por donde se le mire. Eso explica que hoy, un juez penal presida la sala constitucional y social de dicha corte.

4. INTROMISIÓN DEL PODER POLÍTICO.

La presencia del poder político en el judicial es un gran problema. No hay forma de garantizar la independencia de este si no se le pone coto a la intromisión de los políticos, especialmente, cuando la corrupción ha ingresado en la Plaza Bolívar, sede del Congreso. Es claro que los corruptos quieren garantizar que la ley no los perseguirá, y para ello, copar la justicia es el remedio.

Dentro de la investigación sobre la corrupción del sistema de justicia actual, aparece un audio referido al congresista Becerril, del grupo parlamentario mayoritario (cuya lideresa esta en prisión acusada de lavado de activos), con el que se demuestra que tenían la intención de controlar al Consejo Nacional de la Magistratura, precisamente para lograr el nombramiento y ratificación de los jueces de acuerdo a su conveniencia⁴. Ese copamiento ha quedado demostrado, al punto que el CNM ha sido desactivado y casi todos sus miembros, soportan investigaciones por violación de sus deberes.

El direccionamiento político no actúa solo. Uno de los factores que permite que la política tienda lazos de

⁴ Ver <https://larepublica.pe/politica/1279158-becerril-mintio-cometio-intromision-cnm> (Revisado el 5/2/19)

cercanía con el Poder Judicial es la presidencia del Jurado Nacional de Elecciones, la cual es ejercida por un miembro activo de la Corte Suprema. Esa conformación debe modificarse, pues bastaría que la presida un juez supremo jubilado. Los partidos políticos, a través de tal presidente, logran hacer relaciones muy fuertes con la administración de justicia, cuando no lo hacen de manera directa o por otros canales.

Tampoco debe someterse al poder Judicial al peregrinaje absurdo de hacer gestiones para la aprobación de su presupuesto anual, ante el Congreso. Favores van y vienen. O se le exonera de dicha necesidad de aprobación política, o es el Ministerio de Economía y Finanzas el que debe defender su presupuesto. El Poder Judicial debe mantenerse muy lejano de las orillas de la política, cuyo mar siempre esta contaminado.

5. EXISTENCIA DE RELACIONES Y COFRADÍAS DE TODO TIPO, QUE PERTURBAN LA IMPARCIALIDAD DEL MAGISTRADO.

Al interior del aparato estatal (y el poder judicial no es la excepción) existen relaciones de todo tipo que inciden en la falta de transparencia y afectan la imparcialidad del juez. Ejemplos hay muchos. Una somera enunciación permite apreciar la dimensión del problema. Eso genera mucha corrupción (sentencias de favor), y también, copamiento del sector de la empleocracia, pues los que tienen méritos no son considerados para ocupar las plazas en el sistema. Las relaciones cruzadas que hemos encontrado en el poder judicial son:

- (i) Juez cuyo hijo es estudiante de derecho o abogado, y que ejerce o practica en un estudio jurídico, algunos de cuyos litigios son sentenciados por ese juez;**

- (ii) Juez cuyo esposo es abogado en ejercicio y que defiende casos ante el despacho del cónyuge, a través de interpósita persona;**
- (iii) Juez que es compadre, suegro, consuegro, acreedor, deudor, garante, del abogado, y que, pese a ello, no se abstiene de conocer los procesos en los que dicho letrado interviene;**
- (iv) Juez que es miembro de una logia en que el abogado es miembro, e incluso su superior;**
- (v) Juez que es enamorado, novio, amante, concubino, del abogado;**
- (vi) Juez que es alumno del abogado y necesita de buenas notas para ascender;**
- (vii) Juez que tiene hijos con la secretaria de su despacho;**
- (viii) Juez con filiación política conocida y que no se aparta de un proceso en el que esta involucrada la máxima autoridad de ese partido.**

Esta enunciación no es un mero anecdotario. Suelen ser de dominio público, pero por no estar debidamente acreditadas, permiten que las groseras parcializaciones no sean sancionadas. Este es un serio problema que no ha sido atendido como corresponde. Debería exigirse un inmediato deber de declaración, entre otras medidas, apenas surja la relación aludida. Debe regularse como falta grave la omisión de ese deber de información.

En otro orden de ideas, ciertos programas del sistema de justicia deben evitar dar cabida a abogados litigantes, como es el caso de la Academia de la Magistratura, pues todos los alumnos son jueces o fiscales en actividad. Es ocioso hacer referencia al conflicto que surge entre ese profesor y el alumno, respecto de un caso que defiende el primero en el despacho del segundo.

Lo mismo debe considerarse para la integración de ciertos órganos del poder judicial, como son los consejos ejecutivos. Los abogados que representan a los colegios

locales no deben ser abogados en ejercicio ante la jurisdicción.

Un poco de sentido común nos indica que nada de lo que viene sucediendo es inocuo al sistema. Alienta la corrupción, sin lugar a dudas.

II. FACTORES INTERNOS DEL PROCESO

El proceso civil tiene muchas trabas, al interior propiamente del proceso, pero también en el desempeño de los despachos judiciales, las mismas que debieran corregirse lo más pronto posible, pues en sus intersticios la corrupción se cobija y se acrecienta. Deben hacerse modificaciones al proceso así como respecto al funcionamiento de los despachos. Aquí un listado tentativo:

- (1) La lentitud de la administración de justicia es un factor de corrupción incuestionable. El que quiere apurar su proceso debe someterse a exigencias económicas, así de crudo. Hay muchos factores que inciden en esta lentitud.**

La Revista “La Ley” hizo un estudio sobre los diversos problemas que afligen a la justicia peruana, uno de ellos, sobre la demora procesal. Dicho estudio se ha focalizado en el análisis en dos tipos de procesos: desalojo y ejecución de garantías, que en principio debieran ser procesos céleres; sin embargo, la conclusión del estudio arroja que su duración es en total de 4 años y 3 meses, y sólo para obtener que se dicte sentencia firme; no se ha computado el tiempo que toma la ejecución de la misma. 46 meses más del “plazo oficial”, que con ejecución puede llegar a ser 60 meses. En este contexto, plazo razonable, tutela efectiva y tutela urgente suenan a una broma de mal gusto.

Las razones que se han detectado en ese estudio, y que explicarían tal estado de cosas, son de diferente índole: (i) Demora en el envío de las notificaciones; (ii) Demora en el envío de los cargos de recepción de las notificaciones; (iii) Cambio de jueces; (iv) Suspensión de Juzgados y Tribunales; (v) Actos dilatorios de los abogados; (vi) Excesiva carga procesal de demandas en que interviene el Estado; (vii) Huelga del Poder Judicial; (viii) Ausencia de Jueces en la tarde.

Al día de hoy, el tema de las notificaciones ha mejorado vía el expediente digital, pero las otras causas subsisten e incluso se han acentuado, lo que amerita una severa crítica, pues siendo conocidas, no se sabe de un trabajo institucional para superarlas. Un análisis somero respecto de cada una de ellas:

(a) Sobre el cambio de Jueces ya me he referido al hablar de la provisionalidad de los mismos y de la discrecionalidad de los presidentes de cortes para nombrarlos. Ahora bien, ¿Por qué hay tantos cambios de Jueces? Este problema es muy sensible y no ha merecido un adecuado tratamiento y control. Originalmente, razones de vacaciones o enfermedad justificaban estos cambios; hoy, sin embargo, son muchas más las causas que se invocan, entre ellas, viajes individuales o grupales para participar en eventos, comisiones de trabajo, pedidos inopinados de vacaciones, entre otras causas, lo que genera una diaria movilidad de magistrados para cubrir las plazas respectivas. ¿Cómo puede funcionar bien el sistema de justicia si sus cuadros están en permanente movilidad? ¿Qué podemos esperar de un juez reemplazante, si el juez titular se aleja del despacho dejando causas sin sentenciar durante más de un año? Tal estado de cosas no puede mantenerse.

(b) La suspensión de actividades de juzgados y tribunales se ha convertido en una práctica, la que es imputable

al Consejo de Gobierno del Poder Judicial, pues abre y cierra despachos, los cambia de lugar y de especialidad. Hace un tiempo desactivó los juzgados y salas especializadas en derecho constitucional, olvidando su obligación de progresividad para atender la protección de los derechos fundamentales. También desactivó salas especializadas en procesos tributarios, convirtiéndolas en salas laborales, para luego reabrir las. Cuando se hacen esas modificaciones ¿Se piensa en la titánica tarea que supone redistribuir los expedientes en giro de los órganos desactivados hacia los que asumen esa carga, y en el tiempo que les toma a los nuevos jueces “ponerse al día” con esos expedientes recién ingresados? Este trajinar de expedientes por diferentes locales genera un problema adicional, pues “encontrarlos” es tarea de varios días. El mapa institucional del Poder Judicial debe ser auditado, pues no puede seguir creándose, trasladándose, convirtiéndose o desactivándose órganos judiciales de manera inorgánica.

- (c) La mala fe de los abogados es una constante. Los actos dilatorios de los abogados existen y no tienen control ni sanción. El Código Procesal Civil apostó por un proceso donde la buena fe y la lealtad procesales tuvieran especial protección. Sin embargo, el tiempo nos ha demostrado que no basta con que exista ley que lo ordene, sino que es necesario un control ético serio, profundo, radical. Autoridad que no se ejerce se pierde dice un viejo aforismo, y eso viene sucediendo en el proceso. Los jueces no suelen aplicar las sanciones previstas en la ley, y no lo hacen por varias razones. Una, quizá la primera, es que no quieren verse envueltos en discusiones con los abogados, quienes suelen impugnar la sanción impuesta y generar incidentes que enturbian el proceso principal;**

otra razón es que frecuentemente, las sanciones impuestas son revocadas por las instancias superiores, quedándose sin respaldo alguno, pese a lo manifiesto de la inconducta sancionada. Una tercera es que cuando se denuncia al abogado ante la comisión de ética de su respectivo colegio, éste no asume su compromiso y deja prescribir la investigación o sencillamente no adopta las decisiones que son de esperar. En este concierto de circunstancias se produce una especie de autorización para actuar con indecencia. El abogado deja de ser un colaborador de la justicia, para convertirse en un agente del caos y el desorden. La cuestión empeora cuando se advierte que los actos de deslealtad procesal no se agotan en el caso concreto, sino que se extiende al inicio de nuevos procesos para evitar que la sentencia dictada en contra de su causa pueda ser prontamente ejecutada; al respecto, el inicio de amparo contra resoluciones judiciales, la nulidad de cosa juzgada fraudulenta, el amparo contra amparo, o la celebración de actos jurídicos simulados para sustraer el patrimonio de su cliente a la persecución de la ejecución civil, o la creación de personas jurídicas para oponer el velo societario a dicha persecución, son rutas ampliamente conocidas y frecuentadas. ¿Es posible que estas conductas no puedan ser controladas y sancionadas? ¿No es acaso cierto que los grandes casos de corrupción que se conocen, han sido ideados y ejecutados por abogados con matrícula vigente en el Colegio de Abogados?

- (d) Las demandas contra el Estado son, casi siempre, masivas. En muchos casos por temas que se repiten, como las que se interponen contra la O.N.P. por personas jubiladas en busca de la protección de sus intereses vulnerados. El Estado no asume su responsabilidad para evitar que se presenten nuevas**

demandas. Ya el Tribunal Constitucional impuso sanciones a este organismo, pues pese a existir precedente vinculante y doctrina jurisprudencial en ciertas materias, dicha entidad seguía actuando de espaldas a sus decisiones, abrumando la carga procesal de diferentes órganos del sistema judicial. Lo grave es que el Estado tiene el privilegio de litigar sin costas, lo cual se convierte en un aliciente perverso, pues la política de la administración pública es que hay que demandar por todo e impugnar todo, sin detenerse a sopesar el efecto de tamaña arbitrariedad.

- (e) Las huelgas en el Poder Judicial forman parte de su calendario anual. Una lástima que sea así, pues si bien existen causas que justifican el reclamo salarial de sus trabajadores, lo que resulta insensato es que nunca se cumplan los compromisos económicos que se asumen, lo que genera el inicio de una nueva huelga. Creo, además, que el Poder Judicial puede mejorar sus mecanismos de cobro de tasas y multas para generar mejores ingresos propios, así como evitar gastos superfluos que no ayudan a la mejoría del sistema. Si un Poder del Estado es incapaz de controlar una huelga anunciada cada año, es que carece de una buena administración y de capacidad de decisión.**
- (f) La ausencia de jueces en la jornada de la tarde es un factor que genera demoras en la resolución oportuna de los casos en trámite, sin lugar a dudas, pues sustrae varias horas de desempeño a la resolución de causas. Creo, sin embargo, que no se trata solamente de esa ausencia vespertina. Hay algo más, y de mayor envergadura. Al lado de jueces entregados a su labor, honestos, laboriosos, a quienes realmente les afecta la sobrecarga procesal, existen muchos otros que no se comprometen con su tarea; es decir, invitados de**

piedra, ajenos a la batalla cotidiana de la justicia por lograr sus objetivos. En éste sector de indiferentes, hay jueces cuya productividad deja mucho que desear; otros que nunca llegan a la hora de inicio de sus labores y los que se retiran temprano; otros que delegan a sus asistentes toda la tarea de su despacho y aun así, no se preocupan de revisar prolijamente el trabajo que ellos realizan; los que salen a almorzar y regresan sólo para cerrar su despacho; los que se ausentan en horas de oficina y ordenan a su personal para que los justifiquen con mentiras como que “han sido llamados por el Presidente y no se sabe a qué hora regresan”; en fin, claras muestras de que hay una manifiesta falta de vocación. Son burócratas administrando justicia, para mala suerte de quienes sí son verdaderos jueces que luchan por hacer justicia pronta y que ven empañada su tarea por la crítica social que generan aquellos. Más eso no es todo. Hay jueces que no tienen vocación para hacer justicia y, por tanto, poco les importa cumplir con los plazos. Como quiera que el control de los plazos no es eficaz, aquí tenemos una tarea que merecería una implacable labor de control y la imposición de sanciones ejemplares para aquellos personajes que no debieran ostentar el nombre de jueces. La sociedad no soporta más esta grave indiferencia.

A la lista analizada se pueden agregar varios problemas más; por ejemplo, la labor de los peritos cuando el caso lo requiere, casi siempre parcializada, costosa y falta de control ¿Se sabe de algún perito condenado por presentar falsas conclusiones en su dictamen?

Por todo ello, es de desear que estas causas sean definitivamente erradicadas. No hay forma de que se alcance un óptimo servicio de justicia si las conductas detectadas no son atacadas en su raíz. No habrá reforma

de justicia que logre sus objetivos cuando conviven bajo la sombra de la “sobrecarga procesal” deficiencias humanas más graves y que se ocultan en ese estado de cosas para justificar sus propias rémoras y falta de vocación por la Justicia. La corrupción sienta aquí, sus bases.

(2) La regulación procesal civil presenta serios inconvenientes. Hay omisiones que deben subsanarse, pues no regula instituciones que ameritan ser tomadas en cuenta; por ejemplo, el proceso monitorio, los procesos colectivos, la tutela urgente y sus variables. Hay regulaciones en el código que deben ser sometidas a revisión, por ejemplo, el proceso cautelar, la revisión de la cosa juzgada fraudulenta, la ejecución de la sentencia, la competencia judicial, las nulidades procesales, entre otras. En materia de recursos hay que revisar la casación, la que por su especial importancia, amerita un comentario específico, pues con los cambios que se proponen debe terminar uno de los principales problemas del sistema, cual es, la sobrecarga procesal, que ha generado la necesidad de crear los órganos judiciales provisionales, cuyas nefastas consecuencias he referido antes. Aparte de ello, hay que poner el acento en el tema del valor de la jurisprudencia, pues la corrupción se ampara en la independencia judicial para lograr que se resuelvan casos similares de manera diferente, al antojo del juez que conoce, quien “interpreta” la ley en el marco del conocido “shopping forum”. Varios son los cambios que se sugieren.

(3) La unificación de la jurisprudencia nacional es una tarea que el artículo 384 del Código Procesal Civil asigna a la Corte Suprema. La predictibilidad judicial está de por medio, pues una misma causa no puede tener respuestas jurisdiccionales distintas. No puede llamarse impartición de justicia al hecho de que se pueda ganar o perder una causa si el expediente es visto por la Sala Civil permanente o por la transitoria, o viceversa, pues más

parece juego de azar. Los plenos casatorios buscan superar ese estado de cosas; lamentablemente, no ha calado por falta de interés de las magistrados civiles, lo que se demuestra con la demora en resolver uno de los últimos plenos, que tiene más de dos años “al voto”. A ese ritmo, es utópico que se vaya a lograr la predictibilidad buscada.

Eso sucede porque el recurso, tal como está regulado, deja mucho que desear. Por ejemplo, es evidente que el legislador, en el afán de lograr la formación de una auténtica Jurisprudencia nacional que abarque todo tipo de conflictos, ha sido muy permisivo al regular la admisión y procedencia del recurso. Como se sabe, no hay limitaciones impuestas por la cuantía ni por la vía procedimental ni por la naturaleza de la resolución impugnada. Por otro lado, no ha impuesto ninguna exigencia para que la convocatoria a los plenos esté debidamente reglamentada, pues no debe quedar a la libre discreción de los magistrados convocantes. Es urgente revisar los siguientes aspectos:

- (i) Si nos encontramos ante un recurso extraordinario que no abre una tercera instancia, carece de lógica el que al ser admitido éste, se deje en suspenso la ejecución de la sentencia, según lo dispone el artículo 393° del Código Procesal Civil. Otros sistemas casatorios niegan esa posibilidad: En Italia, la ejecución de la sentencia recurrida en casación no se suspende, salvo los casos de disposición legal en contrario, o cuando el Juez que dictó la sentencia, a instancia de parte y cuando de ella pueda generarse grave e irreparable daño, disponga que se suspenda la ejecución o que se preste caución suficiente. En Colombia la sentencia recurrida en casación se cumple, salvo que verse sobre el estado civil de las personas. En**

Francia, cuna de la casación, desde 1976 se implantó el efecto no suspensivo del recurso, salvo disposición legal en contrario. En Chile y Venezuela tampoco se concede con efecto suspensivo.

- (ii) Debe definirse de manera indubitable el papel de la Corte Suprema como corte generadora de jurisprudencia vinculante. En el Perú, las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la calidad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo, según lo dispone el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. ¿Por qué nuestra Corte Suprema no puede actuar con igual proyección jurídica?**
- (iii) Acorde con ello, hay que propender a que el precedente tenga carácter normativo. En efecto, sentenciar con ponderación, serenidad y visión de futuro, se genera una buena jurisprudencia, la cual es un instrumento noble que amerita ser reconocida y defendida. Es bastante conocida la tendencia que cuestiona que los Jueces puedan “crear” derecho, ya que estiman que su único papel es el de interpretar “correctamente” la ley al aplicarla al caso concreto.**

Desde esa perspectiva, el Juez es la boca por la que se expresa la ley, o se limitaba a desarrollar el silogismo clásico que le permitía “administrar justicia” mediante un simple proceso lógico; en ese contexto era entendible la visión sedentaria del papel del Juez en el proceso, limitado a admitir y a acumular los pedidos de las partes, sin iniciativa propia, lo cual parece explicar el estado actual del recurso. Dar paso a la figura del Juez director del proceso se debe en gran medida a la desaparición

del mito que estimaba al Poder Legislativo como primer poder del estado, en base a la idea de que el legislador era infalible. Si a ello sumamos el papel del Constitucionalismo y la vigencia de lo que se denomina Estado Constitucional de Derecho, cuyas ideas esenciales son que la Constitución es una norma jurídica y no solo política, y que la norma suprema constituye un parámetro a la actividad del Legislativo que debe ceñirse a sus valores y principios, se perfila el nuevo papel del Juez en la sociedad actual. El activismo judicial paso a tener carta de ciudadanía.

(iv) Las contradicciones jurisprudenciales no favorecen al prestigio de los tribunales, pero sobre todo, afectan el principio de igualdad, a la vez que generan incertidumbre en los justiciables. Para que esa situación no continúe, el efecto vinculante de la jurisprudencia debe ser asumido. Las razones para ello son de distinta naturaleza:

(a) La unificación de la jurisprudencia es un caro anhelo de la Justicia. A tal efecto se han regulado los Plenos Casatorios en los procesos civiles, los plenos jurisdiccionales en materia penal y laboral, entre otros. ¿Para qué se realiza tanto esfuerzo unificador si los acuerdos no terminarán siendo vinculantes? Por la labor interpretativa de los jueces, se pueden generar varias “normas” de un solo dispositivo, atendiendo a una serie de factores. Eso es crear derecho, y hay que llamar a las cosas por su nombre. Por ende, la jurisprudencia que contiene ese

“derecho nuevo” debe tener una virtualidad jurídica sobre los órganos inferiores, sin que se le pueda negar esa eficacia bajo el argumento de que los jueces no son legisladores y, por ende, no pueden generar normas de alcance general. Comanducci⁵ expresa una brillante justificación de la legitimidad del efecto vinculante: “Desde un punto de vista teórico diría que es de sentido común constatar que la discrecionalidad judicial es, en alguna medida, inevitable y que eso depende, a la vez, de factores objetivos y subjetivos. Factores que están fuera del alcance del juez y factores que, en cambio, podrían ser modificados por los mismos jueces. Los factores objetivos son aquellos- bien conocidos – de tipo semántico, es decir, que dependen de la open texture, de la textura abierta del lenguaje natural, que no permite al legislador formular normas tan precisas que puedan siempre ser interpretadas de una única forma. Los factores subjetivos son igualmente conocidos: están constituidos por la interacción de ideologías e intereses en la decisión ... ¿Es compatible esta constatación, según la cual los jueces producen normas jurídicas – bastante compartida a nivel teórico - con el valor de la separación de poderes, al que todos parecen tener mucho aprecio? Yo diría que sí, si nos damos cuenta que aquel concepto de la separación de poderes según el cual el juez se limita a aplicar, mientras que el legislador es el único productor de normas, es fruto de las

⁵Comanducci, Paolo; Democracia, Derechos e Interpretación Jurídica, Lima: ARA Editores E.I.R.L., 2010, Pág. 149 y ss.

ideologías jurídicas del inicio del siglo XIX, y poco tiene que ver con la ideología de la separación de los poderes de Montesquieu, que –ésta sí – se encuentra en la base de la idea liberal del Estado “limitado”. La separación de poderes de Montesquieu sólo significa que los poderes no deben estar todos en las manos de un único sujeto. Deben estar divididos. No significa, sin embargo, que un poder deba ser ejercido exclusiva y necesariamente por un solo órgano, y otro poder por otro órgano. La constatación que puede hacerse en el nivel teórico es que el poder normativo – es decir, el poder de producir normas que vinculan a la colectividad –, que es el poder más importante y “peligroso”, en los países modernos está dividido o fraccionado. No lo ejerce sólo el legislador, sino que lo ejercen también otros órganos: el tribunal constitucional (si existe), los jueces en alguna medida y, en parte también, el gobierno y la administración pública. Se trata entonces de encontrar formas para asegurar la coherencia en el tiempo de las decisiones interpretativas de los jueces, porque sólo así ellas serán de alguna forma previsibles y previsible también resultará, en alguna medida, la decisión final del caso.” La coherencia reclamada es base suficiente para entender el efecto normativo.

- (b) En otro orden de ideas, cabe discutir cuál sería la finalidad de la exigencia de motivación en las resoluciones judiciales que la Constitución exige como garantía del debido proceso, si luego de ello, la decisión pasa a ser**

un pieza de biblioteca. Ferreres y Xiol⁶ sostienen, con la mayor rigurosidad lógica, que “Si las decisiones de los Tribunales han de cumplir con el requisito de ser motivadas, de no ser arbitrarias y de tratar igualmente a los ciudadanos, entonces, el que en un caso se tome cierta decisión tiene que determinar que la misma decisión haya de tomarse para un caso igual a él en los rasgos relevantes (...) en dos casos iguales hacen pronunciamientos distintos órganos judiciales de diferentes jerarquías, parece lógico que se tenga una deferencia por el órgano superior; de lo contrario, no sólo se ponen también en peligro valores como la igualdad y la interdicción de la arbitrariedad, sino seguramente un valor quizás más profundo y que sustenta a ambos, el valor de la racionalidad misma del proceso de toma de decisiones”. La supuesta independencia del Juez no es argumento idóneo para contrarrestar esta verdad de Perogrullo.

- (c) La seguridad jurídica no debe ser vista solo como sujeción al dispositivo legal. La norma derivada de la interpretación, también es derecho, más aún cuando se trata de decisiones de órganos colegiados de rango superior, cuyos integrantes deben tener, por regla universal, más experiencia, lo que le da mayor valor a sus decisiones. En todo caso, se trata de que el juez no se aparte del precedente sin más, ignorando su**

⁶ Víctor Ferreres - Juan Antonio Xiol; El carácter vinculante de la Jurisprudencia, 2ª edición -2010; FUNDACIÓN COLOQUIO JURÍDICO EUROPEO – MADRID

existencia. El precedente genera cuando menos la carga de una argumentación específica y más elaborada, esto es, una argumentación puntual que explique los motivos por el que el Juez considera necesario apartarse del precedente.

(d) Sin perjuicio de ello, desde que sendas disposiciones normativas establecen que la jurisprudencia es vinculante, estamos ante un mandato imperativo de carácter legal. César Landa⁷ señala al respecto que existen tres grados de vinculación respecto de la eficacia de las sentencias del tribunal: como “tener que acatar” (para las sentencias de inconstitucionalidad de las leyes); como “deber de cumplir” (para los precedentes vinculantes) y como “poder/deber de seguir” (para la doctrina jurisprudencial). El grado de fuerza creadora constituye una opción del legislador, quien podría decidir por un efecto meramente persuasivo, a título de recomendación por ejemplo, o, como lo establece el Art. VII del Título Preliminar de nuestro Código Procesal Constitucional, un efecto normativo pleno, sin limitaciones”. El mismo efecto se hace extensivo a la jurisprudencia derivada de los Plenos Casatorios que regula el Art. 400 del Código Procesal Civil.

(e) ¿Se viola la independencia judicial imponiendo efecto normativo a la jurisprudencia? Creemos que no. Baste observar que el Juez sigue siendo director del proceso, y lo es con mayor

⁷ Landa Arroyo, César; Los precedentes constitucionales; Edit. Grijley, Lima, 2010, Pág. 79.

énfasis en el análisis y valoración de la prueba, eje central de su decisión. A partir de ello, el Juez puede considerar que existen elementos que diferencian el caso del precedente que se le exige aplicar y por tanto, considerar que está ante un caso distinguible. Ferreres y Xiol agregan un elemento de juicio realmente incontestable: “¿Hasta qué punto es coherente la conexión que se traza habitualmente en nuestra cultura entre el principio de independencia judicial, por un lado, y la negación de la fuerza vinculante de la jurisprudencia, por el otro? Tengamos en cuenta que, en la práctica, nadie cuestiona la legitimidad de que las sentencias judiciales sean recurridas ante los tribunales supremos, y que éstos hagan prevalecer sus opiniones frente a las de los jueces que las han dictado. Tampoco se duda de la legitimidad de que, en algunos supuestos, los tribunales supremos retrotraigan las actuaciones para que los jueces de instancia dicten nueva sentencia, ajustada al criterio que se les impone desde arriba. No se estima que haya aquí lesión alguna de la independencia judicial. Si ello es así, ¿no resulta sorprendente que se rechace la fuerza vinculante de la jurisprudencia, en nombre de la independencia judicial? ¿Por qué se considera que no hay lesión de la independencia cuando el tribunal superior obliga al inferior a dictar nueva sentencia en un caso concreto, y se estima que sí la hay cuando esa obligación reviste carácter más general? A fin de cuentas, en ambos supuestos el juez se ve obligado a dejar de lado su opinión jurídica, ajustándose a la ordenada por el tribunal

superior”. Evidentemente, no hay justificación para insistir en éste argumento. La independencia judicial no debe significar libertad para apartarse de pronunciamientos que puedan contener argumentos de autoridad, o razonables interpretaciones, o que sencillamente han resuelto de manera justa el caso similar al que el juez tiene entre manos. Hay una cuota de respeto en todo ello, que los jueces inferiores no pueden desconocer bajo el argumento de su independencia.

(f) Finalmente, cabe hacerse una pregunta respecto del valor de los precedentes en el sistema del Common Law. No podría sostenerse seriamente que los jueces de ese sistema carecen de independencia en la medida que no puede dejar de aplicar los precedentes de la Suprema Corte. ¿El “Stare Decisis” los convierte en jueces menos independientes que los del sistema continental del Civil Law?

Por todo ello, estimo que se hace necesario una modificación profunda en ésta materia. No basta ser igual ante la ley; lo exigible es ser igual ante quien aplica la ley. La corrupción no debe sentirse protegida por el propio sistema procesal.

CONCLUSIONES:

- 1. Debe terminarse con el actual sistema de elección de Presidentes de Corte.**
- 2. Hay que desterrar las confradías que existen al interior de las diferentes cortes del país.**
- 3. Debe propenderse a la despolitización del Poder Judicial.**

- 4. Haya que regular de manera precisa los problemas de conflicto de intereses e imponer la obligatoriedad de transparencia.**
 - 5. Hoy que modernizar el despacho judicial.**
 - 6. Hay que terminar con la categoría de jueces provisionales, para lo cual es necesario modificar el recurso de casación, que influye de manera directa en la permanencia de los mismos.**
 - 7. Hay que impulsar la reforma del Código Procesal Civil, para superar sus omisiones y perfeccionarlo.**
-