

LA REFORMA DEL SISTEMA DE JUSTICIA, ¿EN EL CAMINO CORRECTO?

BREVE BALANCE DE SU SITUACIÓN ACTUAL
Y DE LOS RETOS PENDIENTES

Javier De Belaunde López de Romaña

FUNDACIÓN KONRAD ADENAUER

INSTITUTO PERUANO DE ECONOMÍA SOCIAL DE MERCADO

**LA REFORMA DEL SISTEMA DE JUSTICIA,
¿EN EL CAMINO CORRECTO?
BREVE BALANCE DE SU SITUACIÓN ACTUAL Y DE LOS RETOS PENDIENTES**
Javier De Belaunde López de Romaña

Derechos reservados ©

Fundación Konrad Adenauer

Calle Arica 794, Lima 18

Teléfono: (511) 4458087

konrad@kas.org.pe

www.kas.org.pe

Instituto Peruano de Economía Social de Mercado

Avenida Javier Prado Oeste 1475, Lima 27

Teléfono: (511) 2213969 / 4214370

informes@ipesm.org

www.ipesm.org

Primera Edición (1,000 ejemplares)

Diagramación: Michael Bendezú Redkobodiy

impresión: XXXXXXXX

Lima, Febrero de 2006

ISBN:

Depósito Legal:



La Fundación Konrad Adenauer (KAS) es una fundación política alemana independiente, sin fines de lucro e identificada conceptual y políticamente con el pensamiento Demócrata Cristiano de Alemania. La KAS está presente en más de 120 países, promoviendo la democracia y el desarrollo, proporcionando ayuda para la autoayuda, combatiendo las causas de la pobreza y transmitiendo las ideas de una economía social de mercado. A través de esta acción, espera contribuir a fortalecer los valores básicos de libertad, solidaridad y justicia.



El Instituto Peruano de Economía Social de Mercado es una asociación civil sin fines de lucro, fundada en agosto del 2001, con el propósito de contribuir al fortalecimiento y consolidación de la democracia y al desarrollo de la economía social de mercado en el Perú. El IPESM actúa en el terreno común de los partidos políticos, los agentes económicos y la investigación académica, creando puntos de encuentro y espacios de diálogo comunes a todos los actores de la sociedad. Desde su fundación, el IPESM desarrolla un trabajo descentralizado, realizando actividades de formación y capacitación en todo el país, particularmente comprometiéndose sus esfuerzos con la juventud del Perú.

Contenido

Presentación	13
Prólogo	15
Nota del autor	19
1. Reforma de la Corte Suprema y la predictibilidad de las decisiones judiciales.	23
1.1. Cambios del diseño constitucional de la estructura y funciones de la Corte Suprema	24
1.1.1. Datos y cifras relevantes	24
a) La estructura y funciones de la Corte Suprema desde 1979 hasta la fecha	24
b) Las salas transitorias de la Corte Suprema, una estructura indefinida	26
c) La “permanente” provisionalidad en la Corte Suprema.....	27
d) La sobrecarga de funciones jurisdiccionales de la Corte Suprema: Casación, apelación e instancia.....	27
1.1.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	30
a) La propuesta de la Ceriajus: ¿Corte única, sin funciones de gobierno y con funciones jurisdiccionales reducidas?	30
b) Otras propuestas: La propuesta de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 2001	31
1.2. Mecanismos legales para limitar el acceso a la Corte Suprema: ¿Hacia un nuevo modelo casatorio o un certiorari?	32
1.2.1. Los datos y las cifras relevantes	33
a) La casación no ha cumplido con su meta de reducir la carga procesal de la suprema	33
b) Actual diversidad de modelos casatorios.....	34
1.2.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	35
a) La propuesta de la Ceriajus: Una propuesta interesante por complementarse	35
b) Otras propuestas: ¿un modelo mixto con certiorari?.....	36
c) La necesaria mejora de las decisiones emitidas en las Cortes Superiores	36
1.3. Mecanismos que permitan o favorezcan una función uniformadora de la jurisprudencia	37
1.3.1. Los datos y las cifras relevantes.....	37

a)	El reconocimiento jurídico de la jurisprudencia vinculante y los mecanismos para declararla: un modelo diverso.....	37
b)	Los avances en el establecimiento de la jurisprudencia vinculante....	40
c)	Los problemas de la jurisprudencia vinculante.....	41
1.3.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	42
a)	Las propuestas de la Ceriajus: preparando e incentivando los plenos casatorios	42
b)	Otras propuestas paralelas: estudio de la casación y un soporte informático.....	42
1.4.	Los retos pendientes	43
2.	Reforma del Sistema Penal.	45
2.1.	El nuevo proceso penal: Código Procesal Penal y su plan de implementación	45
2.1.1.	Los datos y las cifras relevantes: Los antecedentes del nuevo Código Procesal Penal	45
2.1.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	46
a)	Las propuestas de la Ceriajus	46
b)	El nuevo Código Procesal Penal y las normas que regulan su vigencia	46
c)	La Comisión de Implementación del Código Procesal Penal y otras comisiones	46
d)	El plan de implementación del Código Procesal Penal, ¿un plan con retraso?	47
2.2.	Reformas al Código Penal.....	49
2.2.1.	Los datos y las cifras relevantes.....	49
a)	La Comisión Especial Revisora del Código Penal.....	49
b)	Las reformas legales sucesivas y la falta de una política criminal integral	50
c)	Los índices y los costos de la delincuencia.....	51
2.2.2.	El estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado	53
a)	Las propuestas de la Ceriajus	53
b)	Medidas para combatir la delincuencia menor: penas alternativas y juzgados en comisarías, un planteamiento inacabado.....	53
2.3.	Programa de reforma del sistema penitenciario	55
2.3.1.	Los datos y las cifras relevantes.....	55
a)	La crisis actual del sistema penitenciario.....	55
b)	La crisis penitenciaria en la región y las medidas judiciales	57

2.3.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	58
a) Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario y su nueva comisión de implementación.....	58
b) Las propuestas de la Ceriajus	59
c) La declaración de emergencia del INPE	59
2.4. Reforma policial	60
2.4.1. Datos y cifras relevantes: Una Policía desabastecida.	60
2.4.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	61
a) El proceso de modernización de la Policía Nacional	61
b) El Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana	62
2.5. Los retos pendientes	63
3. Recursos Humanos de la Justicia	65
3.1. Consejo Nacional de la Magistratura.....	65
3.1.1. Datos y cifras relevantes.....	65
a) El hito de su consagración constitucional en el marco de Consejos de la Magistratura: su composición y la importancia de sus funciones	65
b) La composición del CNM: especialidad y representatividad	66
c) La falta de requisitos especiales para ser miembro del CNM y su proceso de elección no regulado	67
d) La ausencia de un régimen disciplinario del CNM	68
3.1.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	68
a) Las propuestas de la Ceriajus en su proyecto de reforma constitucional.....	68
b) Otras propuestas para reformar la composición del CNM en la Constitución	69
3.2. La carrera judicial y fiscal	69
3.2.1. Datos y cifras relevantes.....	70
a) Los avances en la función de selección y nombramiento	70
c) El desempeño de la función de ratificación y los problemas que presenta.....	74
d) El desempeño de la función de control disciplinario y los problemas que presenta.....	76
e) Los problemas de la capacitación y la Academia de la Magistratura	78
f) Los problemas de los magistrados suplentes y provisionales.....	80
3.2.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	81
a) Propuesta de la Ceriajus: bases para la ley de la carrera judicial	81

b)	Las propuestas legislativas de la carrera judicial: ¿por el camino de la Ceriajus?	83
c)	Propuestas legislativas aisladas	84
d)	Los recientes avances para establecer la carrera fiscal	85
3.3.	La carrera de auxiliares judiciales	85
3.3.1.	Datos y cifras relevantes.....	86
a)	Huelgas de los auxiliares judiciales: una peligrosa constante.....	86
b)	Situación laboral de los auxiliares judiciales y la carrera administrativa	87
c)	La conexión entre la carrera de los auxiliares y de los magistrados	89
3.3.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	90
a)	Las propuestas de la Ceriajus	90
b)	Las propuestas legales: la incorporación a la carrera pública sin leyes especiales	90
3.4.	Enseñanza del Derecho.....	91
3.4.1.	Datos y cifras relevantes	91
a)	La reforma del marco normativo, ¿flexibilización de las exigencias?.....	91
b)	El aumento de la oferta y el deterioro de la calidad	94
3.4.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	95
a)	Las propuestas de la Ceriajus	95
b)	En camino de solucionar el problema de las filiales	96
3.5.	Los retos pendientes	97
4.	Los Sub Sistemas Judiciales: Justicia Militar, Justicia Anticorrupción y Justicia de Derechos Humanos.	99
4.1.	Cambios del diseño legal y constitucional de la justicia militar	100
4.1.1.	Datos y cifras relevantes.....	100
a)	Delimitación de la competencia de los Tribunales Militares por el Tribunal Constitucional	100
b)	La declarada inconstitucionalidad de la justicia militar	101
c)	La justicia militar sigue conociendo violaciones a los derechos fundamentales: una práctica que se resiste a cambiar.....	102
4.1.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	103
a)	La propuesta de la Ceriajus	103
b)	La Ley de reforma de la justicia militar policial: ¿nuevamente inconstitucional?	104

c)	El Ejecutivo elaboró y promulgó el nuevo Código de Justicia Militar Policial	105
4.2.	La permanencia y eficacia de la justicia Anticorrupción	106
4.2.1.	Datos y cifras relevantes.....	106
a)	Los costos de la corrupción en el Estado	106
b)	La organización del sub sistema de justicia anticorrupción: un sistema en construcción	107
c)	Los avances y las debilidades del sistema anticorrupción	108
4.2.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	111
a)	Las propuestas de la Ceriajus	111
b)	La ampliación de la competencia y la coordinación del subsistema.....	112
4.3.	El subsistema de Derechos Humanos.....	114
4.3.1.	La historia del subsistema de Derechos Humanos	115
4.3.2.	Los avances del subsistema de Derechos Humanos.....	116
4.3.3.	Los problemas del subsistema de Derechos Humanos	118
4.3.4.	Las recomendaciones de la Ceriajus que no han sido adoptadas	120
4.3.5.	Otras propuestas.....	121
4.4.	Los retos pendientes	121
5.	Acceso a la Justicia.....	123
5.1.	La Justicia de Paz.....	123
5.1.1.	Datos y cifras relevantes.....	124
a)	Configuración constitucional y legal de la justicia de paz	124
c)	El perfil del juez de paz.....	125
d)	El problema de las elecciones de los jueces de paz.....	126
5.1.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	127
a)	Las propuestas de la Ceriajus	127
b)	Los avances en los proyectos de la Ceriajus y su progresiva implementación	
b.1)	De vuelta a la elección directa de jueces de paz	127
b.2)	Fortalecimiento de la justicia de paz: ampliación de competencia y Oficina Nacional de Apoyo a la Justicia de Paz	128
b.3)	Creación de juzgados de paz urbanos y aspectos procesales	129
5.2.	La Justicia comunal.....	130
5.2.1.	Datos y cifras relevantes.....	130

a)	El diseño constitucional de la justicia comunal: ¿esencial o subsidiaria?	130
b)	Las comunidades campesinas y nativas: entre el reconocimiento constitucional y la ausencia de desarrollo legal	132
c)	El problema de las Rondas campesinas: entre la falta de reconocimiento constitucional expreso y la autorización legal y jurisprudencial	133
5.2.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	135
a)	Las propuestas de la Ceriajus	135
b)	El proyecto de Ley de coordinación entre la justicia comunal y la justicia estatal	136
c)	¿Una línea jurisprudencial que interpreta la Constitución a favor de las Rondas Campesinas?.....	136
5.3.	Las barreras contra el acceso a la Justicia.....	137
5.3.1.	Datos y cifras relevantes.....	137
a)	Barreras económicas: costos de la defensa y costas de la justicia.....	137
a.1)	La defensa de oficio: ¿Entre la ausencia de defensa y la defensa formal?	138
a.2.)	La justificación de los aranceles judiciales y la justificación de su exoneración	139
b)	Barreras geográficas: mayor capacidad del servicio de justicia, ¿un problema de número, ubicación, eficiencia u organización?	140
c)	Barreras lingüísticas: fomentando el entendimiento, entre traducciones y traductores.....	142
5.3.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado.....	143
a)	Las propuestas de la Ceriajus	143
b)	El aumento del número de jueces se ha presentado como la solución	145
c)	Las barreras lingüísticas ¿en estado de urgencia?.....	146
d)	La defensa de oficio: una reforma entre comisiones y proyectos de ley, ¿una reforma desarticulada?	147
e)	Los aranceles judiciales: la exoneración como constante y la reglamentación e implementación todavía como proyecto.....	148
5.4.	Política de fomento de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos	149
5.4.1.	Datos y cifras relevantes.....	149
a)	Los problemas del arbitraje: entre su eficiencia y su cobertura.....	149

b)	La conciliación extrajudicial: ¿una barrera o una mejora al acceso?	152
5.4.2.	Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado	154
a)	Las propuestas de la Ceriajus	154
b)	Los avances respecto de la conciliación: a la espera del carácter voluntario y del diagnóstico para iniciar una política de fomento.....	154
c)	Los problemas del arbitraje no advertidos por la Ceriajus	155
5.5.	Los retos pendientes	156
6.	Financiamiento: Presupuesto Judicial y Cooperación Internacional.....	159
6.1.	El Presupuesto Judicial	159
6.1.1.	Datos y cifras relevantes.....	159
a)	El presupuesto del sistema de justicia	159
b)	El panorama del presupuesto del Poder Judicial: problemas de composición, distribución y ejecución.....	162
7.	Coordinación Permanente para la Reforma: Estrategias para un proceso eficiente y eficaz	179
7.1.	La Reforma supone una alianza entre los sujetos implicados, pero ¿Quiénes son los sujetos de la reforma?.....	180
7.2.	Los comienzos de la coordinación para la reforma en democracia	181
7.2.1.	De la “comisionitis” institucional a la sectorial: un primer paso.....	181
a)	El programa para la reforma de la justicia del PNUD: los expertos.....	182
b)	El programa para la reforma de la justicia del GTAN: los del sistema	182
7.2.2.	La falta de seguimiento de las propuestas, de vuelta a la “comisionitis” institucional	183
7.3.	Algunas experiencias extranjeras contemporáneas	184
a)	España: El Pacto de Estado por la Reforma de la Justicia ²⁹³	184
b)	Argentina: La Mesa permanente por la Justicia ²⁹⁵	185
7.4.	La Ceriajus, una experiencia sin precedentes: el sistema de justicia, los poderes del Estado y la sociedad civil.....	186
a)	La voluntad política favorable y su especial composición	186
b)	Las propuestas de la Ceriajus para la continuidad de la reforma	187
7.5.	Las comisiones después de la Ceriajus: Implementando lo acordado o comenzando todo otra vez.....	187
7.5.1.	Las iniciativas interinstitucionales de implementación	188
7.5.2.	Las iniciativas institucionales de implementación, ¿comienza todo de nuevo?	188

a)	Comisión Especial del Congreso	188
b)	Las dos comisiones del Ministerio de Justicia.....	189
c)	Las comisiones del Poder Judicial	190
7.5.3.	Las iniciativas de seguimiento de la implementación con la sociedad civil: La Iniciativa por la Justicia (IJU).....	191
7.5.4.	La declaración por la justicia: ¿El primer paso hacia un pacto de Estado?	192
7.6.	Los retos pendientes	192
Colofón	195
1.	Falta de voluntad para coordinar la implementación de la reforma	195
2.	Una responsabilidad compartida.....	196
3.	La Reforma Constitucional es el marco de toda la reforma del sistema de justicia	197
4.	El fortalecimiento de la justicia de derechos humanos y de la justicia anticorrupción debe ser considerada como parte fundamental de la reforma.....	198
5.	De un Plan Integral de Reforma a un Plan Integral de Implementación en cada sector	198

Presentación

Ya desde hace unos años, la Fundación Konrad Adenauer (KAS) y el Instituto Peruano de Economía Social de Mercado (IPESM) venimos realizando proyectos conjuntos, en el marco de los objetivos de ambas instituciones de promover el fortalecimiento y la consolidación de la democracia en el Perú, así como el desarrollo económico y social. Entre los muchos proyectos ejecutados y en ejecución se encuentran los referidos a la realización de investigaciones enfocadas a la construcción de una sociedad más justa, libre y solidaria, lo que implica la necesidad de trabajar por un Estado más eficiente que satisfaga las expectativas de sus ciudadanos y que cumpla con las responsabilidades reguladoras y redistributivas que le competen.

De esta forma y dentro estos objetivos, la KAS y el IPESM decidieron realizar una investigación sobre el proceso de reforma judicial, a fin de elaborar un diagnóstico del proceso a la fecha y proponer medidas de diversa índole para enriquecer el debate nacional respecto a este importante tema.

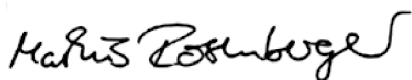
Es así que para realizar esta investigación se invitó un reconocido jurista, como lo es el Doctor Javier De Belaunde, quien no sólo es un destacado abogado, sino también un reconocido estudioso del derecho en el Perú.

La reforma del sistema de justicia peruano es una tarea impostergable, que debe ser asumida de manera decidida por el gobierno que salga electo en las próximas elecciones generales.

Ahora bien, esta situación nos plantea una serie de interrogantes como por ejemplo ¿Cómo garantizar la independencia del Poder Judicial? ¿Qué hacer para que la justicia llegue incluso a los rincones más recónditos del Perú? ¿Cuál es el ámbito al cual se debe circunscribir la Justicia Militar? ¿Cuál es el rol que el Gobierno Central debe tener en este proceso sin que esto se interprete como interferencia en la administración de justicia? ¿Cuál es el rol de las facultades de derecho en este problema? y ¿El bachillerato para los estudiantes de derecho debe seguir siendo automático? El presente trabajo no sólo se limita a tratar estas interrogantes, sino que también las responde proponiendo interesantes alternativas de solución.

Esta publicación es resultado de la investigación realizada por Javier De Belaunde y su equipo de trabajo. A ellos nuestro más profundo agradecimiento, al igual que a los dirigentes y técnicos de los partidos políticos que integran Unidad Nacional por el interés mostrado en la realización de esta publicación.

La Fundación Konrad Adenauer y el Instituto Peruano de Economía Social de Mercado presentan de manera conjunta este volumen, seguros que el diagnóstico y las propuestas en él contenidas, constituyen un valioso aporte para la reflexión y el debate sobre el proceso de descentralización en el Perú.



MARKUS ROSENBERGER
Representante en el Perú
Fundación Konrad Adenauer

Prólogo

El tema de la administración de justicia en el Perú tiene un carácter prioritario dentro de la agenda de gobierno. Nuestro Poder Judicial es percibido por la población como una institución débil, paquidérmica, corrupta y poco confiable. Como consecuencia de ello existe una casi generalizada sensación de desconfianza en acudir a un juzgado en caso de presentarse un hecho contencioso. A esto debemos agregar que, al no otorgar el sistema judicial peruano garantías de predictibilidad y transparencia en los procesos judiciales, esta situación puede afectar el flujo de inversiones en nuestro país – tanto nacionales como extranjeras – al notar los inversionistas poca transparencia y una gran incertidumbre respecto a la predictibilidad de los fallos judiciales, lo que atenta directamente contra la generación de empleo y riqueza en nuestra patria.

Hay muchos aspectos que influyen en el descrédito del Poder Judicial en nuestra nación, no obstante el esfuerzo de muchos jueces y vocales por contrarrestar esta situación. El exiguo presupuesto otorgado por el Estado peruano al Poder Judicial, la deficiente enseñanza del derecho en muchas universidades peruanas, la sobrecarga judicial, la corrupción de funcionarios, los procedimientos engorrosos, el incumplimiento de los plazos establecidos por ley para la resolución de los procesos judiciales, los bajos salarios de los auxiliares judiciales y la pobre infraestructura son sólo algunos de los problemas y deficiencias que sufre la administración de justicia en nuestro país.

Ya en los años noventa se inició un proceso de reforma judicial, el cual no obstante modernizó en algunos aspectos la administración de justicia, no dio los resultados esperados, ya sea por cuestiones de orden presupuestal y – principalmente – la intervención política del mismo por parte de la dictadura fujimorista, reflejada en la excesiva provisionalidad de magistrados e interferencia constante en la labor del Poder Judicial.

Consciente y preocupado por esta problemática, el Instituto Peruano de Economía Social de Mercado – IPESM, con la finalidad de contribuir en el debate sobre este importante tema, invita al reconocido jurista Javier De Belaunde para realizar una investigación respecto a qué acciones se deben tomar en el futuro para poder contar con un poder

judicial confiable, transparente, respetable y predictivo en lo que a sus fallos y resoluciones emitidas se refiere.

En su investigación, De Belaunde analiza profundamente el problema de la justicia en el Perú y propone que la reforma judicial involucre diversos aspectos, desde la reforma de la Corte Suprema, hasta la reformulación de la carrera de derecho en las universidades peruanas, pasando por la propuesta de reforma del sistema penal, los recursos humanos de la justicia, el acceso a la justicia, entre otros. Para lograr este objetivo, el autor recoge muchas de las recomendaciones formuladas por el Plan de Reforma de la Administración de Justicia elaborado por el CERIAJUS (Comisión Especial de Reforma Integral de la Administración de Justicia) lo cual no impide que el mismo sugiera ajustes y reformulaciones en algunas de las propuestas hechas la comisión antes citada.

Nos encontramos entonces frente a un trabajo que no sólo elabora un diagnóstico de la problemática que en estos momentos sufre el Poder Judicial, sino con una propuesta clara de solución para los problemas que éste afronta.

Una tarea primordial del próximo gobierno debe ser la de ofrecer a los ciudadanos el acceso a una administración de justicia eficiente, transparente y rápida, lo cual no solo redundará en una mayor confianza y credibilidad del poder judicial, sino en general de las instituciones democráticas.

Queremos dejar en claro entonces que la necesidad de una reforma judicial requiere de una solución integral que cumpla en último término lo que es su finalidad principal; la de administrar justicia a la población en forma transparente, eficiente y óptima. De tal forma que tanto el ciudadano de a pie como el gran empresario o inversionista, el simpatizante del gobierno de turno y el opositor al mismo, el poderoso y el que no lo es, asistan al Poder Judicial con la confianza de que el fallo que recibirán al final del proceso judicial se encuentra basado en la ley y la justicia. En otras palabras, EL ACCESO A UN SISTEMA DE JUSTICIA EFICIENTE Y TRANSPARENTE POR PARTE DE LA POBLACIÓN INCIDE EN SU BIENESTAR Y SU REALIZACIÓN COMO PERSONA HUMANA, LO QUE CONCUERDA PLENAMENTE CON LOS PRINCIPIOS QUE DEFENDEMOS COMO HUMANISTAS CRISTIANOS QUE SOMOS.

El presente documento elaborado por Javier De Belaunde es un estudio y propuesta que va en esa dirección. Notará el lector que las soluciones propuestas para enfrentar estos desafíos se encuentran enfocadas a promover una administración de justicia eficiente de la cual todos los peruanos nos podamos sentir en un futuro satisfechos y (por qué no) orgullosos.

El Instituto Peruano de Economía Social de Mercado, con el apoyo de la Fundación Konrad Adenauer existe para contribuir con la difusión de las ideas del Humanismo Cristiano y de la Economía Social de Mercado. En ellas vemos la convocatoria a un vasto sector de nuestra sociedad y, desde luego, la mejor propuesta para el Perú del siglo XXI. Pensamos que el trabajo de Javier De Belaunde es un magnífico aporte para las decisiones políticas que en el futuro deban adoptarse.



JOSEF ZIELINSKI FLORES
Director Ejecutivo
Instituto Peruano de Economía
Social de Mercado

Nota del autor

La reforma del sistema de justicia es, a no dudarlo, una prioridad fundamental en la agenda de las políticas de Estado a inicios del Siglo XXI. A los antiguos y crónicos problemas que lo aquejaban, se sumaron en los años 90 los derivados de las características de una utilización política tan perversa como organizada. Asumir la reforma de la justicia era y es una tarea apremiante.

Es así que a partir del año 2000, se inician diversos esfuerzos para definir las líneas de acción de una reforma judicial imprescindible. Una percepción cabal del estado de cosas y de las dimensiones del problema, hace que se comience a hablar de una refundación del sistema de justicia.

En la línea de generar un marco constitucional adecuado, la Comisión de Bases de la Reforma Constitucional que constituyó el gobierno de transición que presidió el Dr. Valentín Paniagua, formuló importantes lineamientos de base para la reforma del sistema de justicia.

Después, han sido diversos los actores que, asumiendo de cara a la sociedad una responsabilidad compartida, han tratado de promover y generar cambios en el sistema judicial. Particularmente novedosa fue la actitud que asumió el propio Poder Judicial. En el 2003, siendo su Presidente el Dr. Hugo Sivina, a diferencia de actitudes de otros tiempos, fueron los propios magistrados quienes asumieron como propia la tarea de reforma. Así se generó la Comisión de Magistrados para la Reestructuración Judicial, que formuló un conjunto de propuestas de carácter sistemático e integral. El Acuerdo Nacional por la Justicia promovido también desde la Presidencia de la Corte Suprema como un encuentro del Poder Judicial con la sociedad civil a través de múltiples audiencias públicas, pudo formular un conjunto de políticas de indudable interés, resultando una experiencia fundamental de diálogo.

A iniciativa del Poder Ejecutivo y mediante ley, se crea, también en el 2003, la Comisión Especial de Reforma Integral de la Administración de Justicia (CERIAJUS) en la cual estuvieron representados los diversos órganos vinculados a la impartición de justicia, así como representantes de los Poderes Ejecutivo y Legislativo y representantes de la sociedad civil. La CERIAJUS entregó en abril del 2004 un documento conteniendo un Plan Integral de Reforma que constituye pauta obligada de cualquier proceso de reforma que se emprenda en el Perú.

La Comisión de la Verdad y Reconciliación constituida el 2001 entregó su Informe Final el año 2003, el cual contiene importantes recomendaciones sobre el sistema judicial. Desde la sociedad civil se han generado diversos esfuerzos de promoción y seguimiento de la reforma judicial. La

conformación del Consorcio Justicia Viva (inicialmente integrado por el Instituto de Defensa Legal, la Pontificia Universidad Católica y la Asociación de Jueces por la Justicia y la Democracia) quizás ha sido el más sólido en la elaboración de aportes y seguimiento de los esfuerzos de reforma.

Con posterioridad a la entrega del Plan elaborado por la CERIAJUS, se constituyeron comisiones de seguimiento en el Poder Ejecutivo y Legislativo y se generó por decisión de la Defensoría del Pueblo la Iniciativa por la Justicia (IJU), que integró a diversos miembros provenientes de la sociedad civil. a situación es pues especial. Existe una creciente conciencia ciudadana en torno a la necesidad de emprender una reforma del sistema de justicia.

Ahora resulta ya indiscutible que la vigencia de un auténtico Estado de Derecho, de los derechos fundamentales de la persona y el funcionamiento de una economía social de mercado, requieren de un sistema de justicia independiente, confiable, accesible y eficiente. Pero no sólo eso, sino es destacable tomar en cuenta que en los años precedentes se han llevado a cabo importantes esfuerzos en el camino de la reforma judicial. Tal vez, han carecido de organicidad, pero, a no dudarlo, se han generado importantes consensos.

Por ello, en las vísperas de la elección de un nuevo gobierno, nos ha interesado establecer cuál es el estado de la cuestión, lo avanzado y los múltiples retos pendientes, fundamentalmente para llamar la atención sobre aspectos que consideramos constituyen ejes centrales en un proceso de reforma.

Este trabajo intenta efectuar ese balance y sobretodo, focalizar las áreas que consideramos imprescindibles para no sólo cualquier esfuerzo de reforma, sino para conformar un plan integral. En esa línea, en siete capítulos este trabajo no tiene más afán que efectuar esa focalización y contribuir al debate; presentándose con este fin en cada uno de los acápite un breve antecedente de la situación del tema que trata, de las propuestas planteadas –principalmente de las diseñadas por la Ceriajus– para superarla, y por último, de lo que se habría avanzado, y de cómo se habría realizado este avance, en la implementación de algunas propuestas.

Debe precisarse sin embargo, que a pesar de no haberlos abordado, consideramos igualmente importantes el tema de los abogados como pieza elemental de los recursos humanos de la justicia y el de la transparencia como actitud necesaria que debe primar en toda política pública como lo es el tema de la justicia. La razón para no ocuparnos expresamente del tema 17 de los abogados es que recientemente se ha publicado un trabajo elaborado por Luis Pásara que por su calidad y actualidad nos exime –a fin de no reiterar– de volver sobre éste, y cuya lectura recomendamos. En el caso de la

transparencia, la remisión a esta a lo largo de todo el trabajo, en cada uno de los temas que desarrollamos, nos dispensa de tratarla en un punto aparte.

Deseo agradecer a la Fundación Konrad Adenauer y al Instituto de Economía Social de Mercado por su persistente interés en la realización de este trabajo y muy especialmente a la doctora Sara Esteban Delgado, cuya inteligente participación en la elaboración de este trabajo ha sido fundamental para que éste sea logrado.

Javier de Belaunde López de Romaña

Lima, enero de 2006.

1. Reforma de la Corte Suprema y la predictibilidad de las decisiones judiciales.

Como máximo órgano del Poder Judicial, la Corte Suprema de la República no sólo no puede mantenerse ajena a la crisis que sufre todo el sistema de justicia, sino que además, participa de ella en una cuota directamente proporcional a su importancia en éste.

En nuestra opinión –ya expuesta en otras oportunidades— la crisis particular de la Suprema consiste en la definición de su rol rector en el sistema de justicia, lo que trae consigo también la definición de su estructura, su composición y sus funciones. Así, actualmente la Suprema concentra, en el más alto nivel, la función jurisdiccional –pues es la última instancia del Poder Judicial donde puede discutirse un caso judicial— y la función de gobierno –pues es el máximo órgano de deliberación que fija la política de este poder del Estado—, con serios perjuicios para la primera, pues debido a la alta carga de trabajo no ha podido hasta la fecha desarrollar un sistema de precedentes o jurisprudencia vinculante; pero también para la segunda, pues pocas han sido las propuestas legislativas que en su historia haya preparado o las políticas transformadoras que desde ella se hayan presentado para superar las diferentes aristas de la crisis de la institución.

Ello ha provocado serios cuestionamientos que han llevado a plantear la necesidad de preferir una de estas funciones sobre la otra, y somos de quienes opinan que debe preferirse la función jurisdiccional, y sobre todo la función de establecer jurisprudencia vinculante o precedentes judiciales para asegurar la igualdad de todos los ciudadanos en la interpretación de la ley, y como consecuencia de ello fortalecer la seguridad jurídica, haciendo de la predictibilidad de los fallos judiciales una de las mejores herramientas para combatir la demora de los procesos y la corrupción de algunos funcionarios.

1.1. Cambios del diseño constitucional de la estructura y funciones de la Corte Suprema

Pero para que la Corte Suprema cumpla con este rol adecuadamente se requiere que las funciones de gobierno se trasladen a otro órgano del Poder Judicial, que se reduzcan sus funciones jurisdiccionales, que se modifique su estructura y su composición, y que además al mismo tiempo se implementen medios legales para limitar el número de procesos que ésta instancia conoce y que doten de especial fuerza a la jurisprudencia que produce; así como mecanismos de hecho que permitan la sistematización y publicidad de sus fallos.

1.1.1. Datos y cifras relevantes

a) La estructura y funciones de la Corte Suprema desde 1979 hasta la fecha

Si bien la Corte Suprema estaba contemplada en las constituciones de 1933 y 1979, su diseño estructural y funcional fue encargado a la Ley Orgánica del Poder Judicial de entonces (en adelante LOPJ), Decreto Ley 14605 vigente desde 1963 hasta 1991; según la cual ésta estaba conformada por 11 vocales que se organizaban en 2 salas principales, para conocer materias civiles una y laborales y penales la otra, integradas por 5 vocales cada una; y en 2 salas secundarias para conocer materias menores como procedimientos no contenciosos, querellas, etc.¹, conformada por tres miembros cada una, designados de entre los mismos vocales que se encargaba de las primeras.

También la Constitución de 1993 dejó librado el diseño estructural y funcional de la Corte Suprema a la LOPJ de entonces, Decreto Legislativo 767 vigente desde diciembre de 1991, que la organiza en tres salas especializadas (civil, penal y de derecho constitucional y social) de cinco vocales cada una. Pero que al mismo tiempo contempla la posibilidad de que se constituyan Salas Transitorias para lo cual se requiere de vocales supremos provisionales² que permitan esta ampliación.

¹ Artículo 112 y 116 del Decreto Ley 14605, que con detalle refiere y comenta Abraham Siles En: *Gobierno y administración del Poder Judicial, organización de la función jurisdiccional y sistema de carrera judicial*. Lima: Fondo Editorial PUCP, 2002, pp. 145 y ss.

² El Proyecto Alzamora de LOPJ, anterior al Decreto Legislativo 767, propuso 5 salas en la Corte Suprema; y la Ley 25869 de noviembre de 1992 añadió una disposición final y transitoria a la LOPJ, a fin de que desde el año 1994 se creara un Sala Contencioso-Administrativa en la Corte Suprema.

De otra parte, en lo que se refiere a las funciones de gobierno, la Constitución de 1979 establecía expresamente que también era competencia de la Corte Suprema elaborar su presupuesto, mientras que la LOPJ de entonces atribuía a la Sala Plena de la Corte Suprema otras funciones que prefería enumerar en lugar de designar bajo una determinada categoría; pero que en su mayoría estaban referidas a la organización del trabajo judicial. Actualmente, la Constitución de 1993 establece que, además de elaborar el presupuesto, la Corte Suprema es el máximo órgano de deliberación, función de límites bastante difusos que no han sido expresa y claramente definidos por la LOPJ, la cual además regula dos instancias adicionales para encargarse de las funciones de gobierno y/o administrativas, como son el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial y el Presidente de la institución.

Por último, respecto de las funciones jurisdiccionales de la Corte Suprema la Constitución de 1979 deja abierta la posibilidad que ella actúe no sólo como última y segunda instancia, sino incluso como primera instancia en los casos que la ley lo precise ³. A diferencia de ello, la Constitución de 1993 parece restringir la competencia de la Corte Suprema, pues sólo señala que ésta comprende los recursos de casación y apelación, dejando su actuación de instancia únicamente para los casos derivados de antejuicio.

En opinión de algunos esto demuestra que la Constitución de 1993, a diferencia de la anterior, prioriza la finalidad casatoria de la Corte Suprema, pues al establecer sus competencias hace referencia a la casación en primer lugar y sólo en segundo termino la considera como última instancia de fallo en las causas iniciadas ante las cortes superiores o ante la misma Suprema ⁴.

Sin embargo, según la LOPJ de 1991, las funciones jurisdiccionales de la Corte Suprema son bastante amplias pues ésta tiene competencia para conocer procesos en instancia y en apelación, además de los que vienen en casación, proceso por responsabilidad civil de los jueces y contiendas de competencia.

³ Artículo 240 de la Constitución de 1979.

⁴ Este es el caso de Abraham Siles Vallejos, para quien la nueva legislación constitucional exigía un mayor esfuerzo de desarrollo de parte de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que por el contrario no definió los perfiles de la casación, desperdiciando así una valiosa oportunidad. En: *Gobierno y Administración para el Poder Judicial...*, pp. 152 y ss.

b) Las salas transitorias de la Corte Suprema, una estructura indefinida

En junio de 1997 la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial crea la Sala **Civil Transitoria de la Corte Suprema**⁵, con la finalidad expresa de descongestionar la carga procesal de la Sala Civil Permanente de esa Corte, para cuyo fin se le trasladarían los procesos seguidos con el Código de Procedimientos Civiles, además de los procesos iniciados con el Código Procesal Civil de 1993, que aleatoriamente le asigne la mesa única de partes. En enero de 2000 la misma Comisión crea la **Sala Constitucional Transitoria de la Corte Suprema**⁶, para conocer exclusivamente los procesos derivados de los recursos de casación tramitados bajo la Ley Procesal del Trabajo, así como las quejas y contiendas de competencia correspondientes a esa materia.

Recuperada la democracia, y constituido el Consejo Transitorio del Poder Judicial, a fines del año 2000 éste deja sin efecto las mencionadas salas transitorias; sin embargo, y en respuesta a un pedido de los presidentes de las salas permanentes de la Corte Suprema justificado en la alta carga procesal que afrontaban, éste recomienda la creación de salas transitorias civil, penal y de derecho constitucional y social⁷. Recomendación que es aprobada por la Sala Plena.

Desde entonces –van cinco años ya–, y cada tres meses (plazo máximo de vigencia de una sala transitoria) el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial emite una Resolución Administrativa alargando la vida de estas salas por tres meses más, manteniendo así su vigencia hasta la fecha. A ellas últimamente se han sumado la Segunda Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema, creada en agosto de 2004 y desactivada el 25 de julio último⁸, y la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria creada a comienzos de agosto del 2005⁹ y vigente hasta la fecha; es de señalar que en ambos casos las resoluciones de creación no definieron la competencia de estas salas.

⁵ Resolución Administrativa N° 392-CME-PJ, publicada el 18 de junio de 1997.

⁶ Resolución Administrativa N° 1071-CME-PJ, publicada el 5 de enero de 2000.

⁷ Resolución Administrativa N° 027-2000-CT-PJ, publicada el 29 de diciembre de 2000, que deja sin efecto las salas transitorias civil y de derecho constitucional y social de la Corte Suprema; y la Resolución Administrativa N° 028-2000-CT-PJ, publicada el 30 de diciembre de 2000, que recomienda a la Sala Plena de la Corte Suprema la conformación de una sala transitoria penal, civil y de derecho constitucional y social, para que esta última conozca además los procesos contenciosos administrativos y la materia previsional. Resolución Administrativa de la Sala Plena N° 011-2000-SP-CS, publicada el 30 de diciembre de 2000, que aprueba la recomendación del Consejo Transitorio y crea las tres salas transitorias.

⁸ Sala creada por la Resolución Administrativa 156-2004-CE-PJ, publicada el 27 de agosto de 2004.

⁹ Sala creada por la Resolución Administrativa 161-2005-CE-PJ, publicada el 3 de agosto de 2005.

c) La “permanente” provisionalidad en la Corte Suprema

El hecho que la Corte Suprema mantenga tres salas transitorias con carácter casi permanente por cerca de cinco años, número que en el último año ha aumentado a cuatro, hace necesario – porque el mayor número de vocales que se requiere para completar la Corte Suprema debido a estas salas transitorias no pueden ser vocales supremos titulares – mantener un alto número de vocales provisionales que imparten justicia en la más alta instancia del Poder Judicial, sin tener la calificación ni el régimen adecuado para ello, y sin que esto pueda ser solucionado por el Consejo Nacional de la Magistratura (CNM).

Dicho de otra manera, mientras sigan vigentes las salas transitorias habrá necesariamente un porcentaje de vocales supremos provisionales no titulares, problema que no puede ser solucionado de otra manera que no sea eliminando estas salas o aumentando el número de las salas permanentes; es decir, definiendo de una vez por todas la estructura de la Corte Suprema.

En efecto, la Corte Suprema está conformada por un total de 20 vocales titulares, de los cuales 15 ejercen función jurisdiccional, distribuidos en las tres salas permanentes, y 5 que se desempeñan en funciones administrativas o de gobierno. A estos se suman los 20 vocales provisionales que se designan por el hecho de mantener las cuatro salas transitorias; es decir, el 50% de provisionalidad en la Corte Suprema que seguirá existiendo mientras éstas salas existan.

Sin embargo, como actualmente sólo hay 14 vocales titulares de los cuales 9 ejercen función jurisdiccional, resulta que a la fecha son 26 los vocales provisionales que deciden los casos en la máxima instancia de la justicia ordinaria; es un decir un 74% de provisionalidad en los jueces de la Corte Suprema.

d) La sobrecarga de funciones jurisdiccionales de la Corte Suprema: Casación, apelación e instancia

La excesiva e inmanejable carga procesal que tienen que afrontar las salas de la Corte Suprema ha sido la razón más utilizada –por no decir la única— para constituir y mantener tanto tiempo a las salas transitorias, y en consecuencia, también la causa de que, como mínimo, el 50% de vocales supremos sean provisionales. Pero el exceso de carga de su función jurisdiccional también se ha considerado como la causa por la cual la Suprema no ha podido cumplir con su función de unificar la jurisprudencia y fijar precedentes vinculantes.

Sin embargo, a pesar de ello la política de transparencia y eficiencia del Poder Judicial sólo ha incluido parcialmente la realización y publicación

de estadísticas confiables y detalladas de esta carga procesal. Según esta información la carga de la Corte Suprema en alguno de los últimos años ha sido la siguiente:

CARGA PROCESAL EN EL AÑO 1999 ¹⁰		
Salas de la Corte Suprema	Carga procesal de inicio de año	
Sala Constitucional y Social	4,735	56.4%
Sala Civil Permanente	360	4.4%
Sala Civil Transitoria	703	8.4%
Sala Penal Permanente	252	3%
Primera Sala Penal Transitoria	1,549	18.4%
Segunda Sala Penal Transitoria	792	9.4%
Total	8,391	100%

PRODUCCIÓN EN EL AÑO 2003 ¹¹		
Salas de la Corte Suprema	Carga procesal de inicio de año	
Sala Constitucional y Social	1,925	13.6%
Sala Constitucional y Social Transitoria	2,289	16.2%
Sala Civil Permanente	1,850	13%
Sala Civil Transitoria	2,530	17.9%
Sala Penal Permanente	2,195	15.5%
Primera Sala Penal Transitoria	3,354	23.7%
Total	14,143	100%

CAUSAS INGRESADAS A LA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA ¹²							
Año	Casación	Queja		Apelación		Total	
2000	3,195	84%	489	13%	5	0.1%	3,695
2001	1,601	41%	444	11%	1,821	47%	3,892
2002	1,510	35%	294	7%	2,348	56%	4,266
2003	1,151	46%	201	8%	948	38%	2,497
2004	1,194	51%	261	11%	747	32%	2,343
2005	833	59%	195	14%	321	23%	1,411

¹⁰ Discurso del Dr. Víctor Raúl Castillo Castillo, Presidente de la Corte Suprema de Justicia, en la ceremonia de apertura del año judicial 1999. Revista "Vistos", Lima, 6 de enero de 1999.

¹¹ Discurso del Dr. Hugo Sivina Hurtado, Presidente de la Corte Suprema de Justicia, en su mensaje a la Nación en el 2004.

¹² Estadísticas publicadas en la página Web de la propia Sala a septiembre del 2005.

INGRESOS DE RECURSOS DE CASACIÓN ANUALES A LAS SALAS CIVILES DE LA CORTE SUPREMA¹³

Años	2001	2002	2003	2004
Lima	1,629 / 37%	1,203 / 31%	1,174 / 37%	1,119 / 38%
Provincia	2,789 / 63%	2,665 / 69%	2,019 / 63%	1,848 / 62%
Total	4,418 / 100%	3,868 / 100%	3,193 / 100%	2,967 / 100%

EJECUTORIAS DE LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA EN EL AÑO 2003¹⁴

Casación	Sentencia	Queja	Recurso de revisión	Apelación	Inhibitoria	Recurso de Nulidad
1,822 / 83%	120 / 6%	113 / 5%	50 / 2%	39 / 2%	25 / 1%	19 / 1%
Total						2,188 / 100%

Aproximadamente el 50% (900) de estas casaciones correspondían a causas que versaban sobre obligación de dar suma de dinero, ejecución de garantía y desalojo¹⁵.

De los datos expuestos anteriormente puede concluirse, grosso modo, que el promedio de casos que ingresa a la salas de la Corte Suprema se acerca a un poco más de dos mil, de los cuales cerca de la mitad corresponden a casaciones, por lo menos en las salas que no son penales. De otra parte, puede agregarse que en el caso de las Salas de Derecho Constitucional y Social el mayor número de causas que sigue en cantidad a las casaciones son las apelaciones, mientras que en el caso de las salas civiles ello corresponde a las sentencias de instancia.

¹³ Información estadística de la mesa de partes de las Salas Civiles citado por: GALLARDO, María del Carmen y FERNANDEZ, Jorge, "Estudio sobre el recurso de casación en el proceso civil, a once años de su entrada en vigencia"; En: Cuaderno de Investigación y Jurisprudencia, N° 7, pp. 298-300.

¹⁴ Centro de Investigaciones judiciales del Poder Judicial.

¹⁵ Centro de Investigaciones judiciales del Poder Judicial.

1.1.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado

a) **La propuesta de la Ceriajus: ¿Corte única, sin funciones de gobierno y con funciones jurisdiccionales reducidas?**

La propuesta de reforma constitucional del régimen del sistema de justicia que fue aprobado por mayoría en la Ceriajus, plantea una profunda reforma de la Corte Suprema tanto en su estructura y composición como en sus funciones.

Respecto de su estructura y composición la Ceriajus propone una Corte Única, conformada por once miembros, que parece indicar la eliminación de las salas especializadas. En lo que se refiere a sus funciones jurisdiccionales las reduce expresamente a la función casatoria y la derivada de la propia Constitución para los casos de altos dignatarios, eliminando la posibilidad de que conozca procesos en instancia o en apelación.

De esta manera, se cierra la posibilidad de que la ley atribuya a la Corte Suprema competencia para conocer en apelación de los procesos que las cortes superiores conocen en instancia; generándose así un problema que debe ser solucionado estableciendo que todos los procesos comienzan en juzgados especializados o que la apelación es conocida por otra sala de la corte superior, solución esta última que no resulta ser la más recomendable porque aumentaría considerablemente la carga de esta instancia, trasladando más que solucionando el problema inicial, además de que ello pueda terminar afectando el derecho constitucional al doble grado.

En lo que se refiere a las funciones de gobierno las traslada al Consejo de Gobierno conformado por algunos vocales supremos, magistrados de otros niveles y representantes de la sociedad civil, eliminando así la figura de la Sala Plena como órgano de gobierno o administración.

El principal fundamento de esta propuesta es que reducir las funciones, la carga de trabajo y el tamaño de la Corte Suprema son medidas complementarias y necesarias para asegurar, o facilitar, que ella pueda cumplir así con su principal función dejada de lado hasta ahora, como es unificar la jurisprudencia y orientar el uso adecuado del derecho positivo, sentando las bases para contar con un verdadero sistema de precedentes o jurisprudencia vinculante¹⁶.

¹⁶ Informe final del Grupo de Trabajo Temático sobre Reforma Parcial de la Constitución de 1993, Leyes Orgánicas y otros niveles de coordinación. Pág. 3.

De otra parte, la posición en minoría de la Ceriajus, representada por el Poder Judicial, no establece un número máximo de vocales supremos y mantiene expresamente el criterio de especialidad en la organización de la Corte Suprema. Y si bien está de acuerdo con la creación de un Consejo de Gobierno (aunque considera que su conformación y sus funciones deben ser diferentes) conserva la figura de la Sala Plena de la Corte Suprema como máximo órgano de deliberación.

Debe tenerse en cuenta que la propuesta de la Ceriajus fue aprobada en mayoría y además fue producto de una votación en bloque; es decir, una votación por todo el proyecto de reforma de la Constitución del sistema de justicia de manera integral, debido al poco tiempo con que esta comisión contaba. Por lo tanto, a pesar de lo avanzado por la Ceriajus, hasta la fecha no se ha presentado un debate extendido y detenido sobre el tema que conduzca a consensos mayores y más sólidos, tarea esta que en buena parte le corresponde al Congreso, que la mantiene relegada desde que en junio de 2004 se le presentara el proyecto de reforma.

b) Otras propuestas: La propuesta de reforma de la Ley Orgánica del Poder Judicial de 2001

El Anteproyecto de LOPJ trabajada por la comisión especial conformada por miembros del Poder Judicial y del Congreso también se ocupó de plantear una nueva estructura para la Corte Suprema¹⁷. Una suprema descentralizada conformada por salas con competencia nacional y salas con competencia regional, estas últimas integradas por tres vocales que se encargarían de resolver, con carácter definitivo las controversias de índole civil, penal y eventualmente laboral que se plantearan en un número determinado de Distritos Judiciales agrupados por criterio de cercanía y facilidad de acceso¹⁸. Por sus especiales características los procesos a cargo de la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema continuarían a cargo de una sala con competencia nacional. Además, amplía la posible vigencia de las salas transitorias de 3 meses, como contempla la LOPJ vigente, a un año.

17 También conocida como el proyecto Estrada, en honor al entonces presidente de la Comisión de Justicia del Congreso que participara activamente en esta labor, Daniel Estrada Pérez. Este proyecto fue presentado al Congreso en el 2001 (Proyecto de ley 1667/2001-CR) y aprobado por éste; sin embargo, el Ejecutivo realizó observaciones que no fueron subsanadas.

18 Según el artículo 10 de este proyecto se tendría como mínimo ocho salas regionales, dos en el norte, cuatro en el centro y dos en el sur del país.

Algunos de los miembros de la Ceriajus dejaron sentada su expresa preferencia por este modelo de Corte Suprema, en lugar del que esta Comisión aprobó por mayoría¹⁹.

En lo que se refiere a las funciones de la Corte Suprema este proyecto mantiene una función jurisdiccional amplia, en tanto permite que la Suprema conozca un vasto número de casos; y en lo que se refiere a las funciones de gobierno, mantiene estas funciones para la Corte Suprema aunque incorpora la figura del Consejo de Gobierno del Poder Judicial.

Según se ha señalado esta propuesta responde a dos razones fundamentales. Primero, favorecer el acceso a la justicia, se supone superando las barreras geográficas que representaba tener que llegar a Lima para que la Corte Suprema revise los casos de ciudadanos de diferentes zonas, algunas veces muy alejadas de la capital; y segundo, rescatar el carácter fundamentalmente casatorio de esta Corte, reduciendo el número de causas que ésta puede conocer²⁰, aunque esto último no se condice con la amplitud de su competencia jurisdiccional –pues también conoce los casos en apelación— y con la función de gobierno que conserva.

1.2. Mecanismos legales para limitar el acceso a la Corte Suprema: ¿Hacia un nuevo modelo casatorio o un certiorari?

Pero la reducción de las funciones y del tamaño de la Corte Suprema no es suficiente para que ella se encuentre en condiciones de ejercer adecuadamente su función de fijar precedentes vinculantes, para ello se requiere además que reduzca su carga procesal. Con este fin se plantea la necesidad de limitar el acceso de casos judiciales a esta instancia, y también la dificultad de definir cuál sea el mecanismo adecuado para ello.

19 Este es el caso de las posiciones de los Doctores Alcides Chamorro Balvín y Yonhy Lescano Ancieta que prefieren hablar de una Corte Única descentralizada de 11 miembros; y la del Doctor Luis Alberto Mena que propone Salas Supremas descentralizadas en el norte y en el sur del país.

20 Exposición de motivos del referido Proyecto de Ley.

1.2.1 Los datos y las cifras relevantes

a) La casación no ha cumplido con su meta de reducir la carga procesal de la suprema

La institución de la casación expresamente introducida dentro de las competencias de la Corte Suprema por la Constitución de 1993, fue desarrollada por el Código Procesal Civil de ese mismo año –norma supletoria para todos los ordenamientos procesales— para ser un medio idóneo para limitar o reducir el gran número de procesos que terminaban en la máxima instancia.

Como ya varios estudios lo han sostenido, la casación no ha cumplido con esta función, pues por sí misma constituye más de la mitad de la carga procesal de las salas de la Corte Suprema (más de mil expedientes). Pero además debe advertirse que, tal como embargo, las siguientes estadísticas lo demuestran, aproximadamente el 70% de ellas son declaradas improcedentes, mientras que sólo un porcentaje muy reducido alcanza un resultado positivo.

SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA²¹				
Años	Casaciones	Improcedentes	Procedentes	Fundadas
2002	1934 – 100%	1439 – 74%	341 – 18%	183 – 9%
2003	1596 – 100%	1182 – 74%	301 – 19%	157 – 10%
2004	1483 – 100%	842 – 57%	180 – 12%	-----

SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA²²				
Años	Casaciones	Improcedentes	Procedentes	Fundadas
2002	1,934 – 100%	1,245 – 64%	634 – 33%	399 – 2%
2003	1,597 – 100%	988 – 62%	561 – 35%	325 – 20%
2004	1,484 – 100%	867 – 58%	524 – 35%	-----

Esto podría indicar una estricta calificación de este recurso por parte de la Corte Suprema o que la mayoría de abogados presenta casación sólo para dilatar el proceso y no porque existan sólidos argumentos para plantearla; o por último, la combinación de ambos factores.

²¹ *Ibid*

²² *Ibid.*

Además, según los datos expuestos en los cuadros anteriores, tampoco habrían logrado esta finalidad las casaciones laborales y en materia contencioso – administrativa, no pudiendo afirmarse lo mismo de la casación penal que recién entrará en vigencia para los procesos iniciados en febrero de 2006, en las sedes de implementación piloto del Código Procesal Penal.

Para estos efectos, resulta bastante ilustrativo indicar que según algunos estudios la carga que ahora representan las causas por casación en la Corte Suprema, son similares en número a las causas que antes representaba el recurso de nulidad regulado en el Código de Procedimientos Civiles ²³.

Por lo tanto, si bien es cierto que la Suprema sólo debería ser una instancia casatoria procurando reducir al máximo la posibilidad de que conozca de otro tipo de causas, y por eso, ello requiere una determinada salida legal; también lo es que la casación, pensada en un comienzo como tal, no ha sido el medio idóneo para limitar el acceso a esta instancia, y se ha convertido más bien en parte del problema.

b) Actual diversidad de modelos casatorios

En nuestro ordenamiento procesal existen por lo menos cuatro tipos de casaciones que mantienen entre sí algunas diferencias importantes, que permiten hablar de un modelo casacional diverso.

Así, por ejemplo, en lo que se refiere a los requisitos para presentar un recurso de casación todas las regulaciones han optado por exigir: (i) que la resolución impugnada ponga fin al proceso, (ii) que no haya sido consentida y que (iii) la causa, en caso de versar sobre temas patrimoniales, tenga una cuantía mínima. Así, la casación laboral y penal expresamente ²⁴, e implícitamente la casación civil ²⁵, señalan que sólo es posible acceder a la Corte Suprema por recurso de casación en los procesos en los que se discute cuestiones de contenido patrimonial que sean superiores a 50 Unidades de Referencia Procesal (URP). En el caso de la casación contencioso administrativa el monto mínimo asciende a 70 URP.

²³ Según los datos proporcionados por María del Carmen Gallardo y Jorge Fernández, en el año 1991 la cantidad de recursos de nulidad que conocía la Sala Civil de la Corte Suprema era de 1,882; en el año 1992 de 2,547; en el año 1993 de 1,359 y, por último, en el año 1994, de 1,400. En: *Estudio sobre el recurso de casación...*

²⁴ En el caso penal se agrega además un requisito referido a los años de pena que hayan sido impuestos o al tipo de medida de seguridad que haya sido adoptada por la sentencia o resolución objeto de casación.

²⁵ Si bien los artículos del Código Procesal Civil que regulan la casación no establecen un monto mínimo para acceder a casación, éste sí establece que sólo pueden casarse las sentencias o autos emitidos por las cortes superiores, lo que sólo sucede cuando la causa por razón de cuantía, supera las 50 URP para ser iniciada ante un Juzgado Especializado o Mixto.

Sin embargo, la novedosa casación que regula el Código Procesal Penal contempla realmente un modelo mixto, en el cual se puede acceder a la Corte Suprema a través de la casación; pero también por medio de la institución del certiorari por la cual la Sala Penal de la Corte Suprema decide, discrecionalmente, conocer un proceso, que no podría haber conocido por casación, cuando lo considere necesario para el desarrollo de la doctrina jurisprudencial.

En consecuencia, a las Salas Penales llegan dos tipos de causas, por decirlo de alguna manera, las de conocimiento “obligatorio” –que son aquellas en las que se cumplen todos los requisitos limitativos de acceso que impone la casación— y las de conocimiento “discrecional” –que son las que la propia Sala considera revisables aunque no cumplan con estos requisitos—.

En lo que se refiere a las causales por las que puede interponer recurso de casación, todas las regulaciones coinciden en contemplar la violación de la ley, de la doctrina jurisprudencial o jurisprudencia vinculante, y del debido proceso, siendo la casación laboral la única que excluye este último supuesto. Respecto de los efectos, la casación laboral, como no ampara la violación del debido proceso, es la única que no produce reenvío, sino que las sentencias que revisa son revocadas o confirmadas.

1.2.2. Estado de la cuestión:

Entre lo propuesto y lo avanzado

a) **La propuesta de la Ceriajus: Una propuesta interesante por complementarse**

Junto con la propuesta de reforma constitucional la Ceriajus ha planteado un cambio en el modelo casatorio civil con el fin de establecer mecanismos que hagan de ella un recurso aun más excepcional del que actualmente es, logrando reducir de esta manera el número de casaciones que se presentan ante la máxima instancia y en consecuencia, reducir también su carga procesal. Se ha propuesto así –propuesta que aún se encuentra pendiente de aprobación en la Comisión de Justicia del Congreso—, que la interposición del recurso de casación no suspenda la ejecución de las sentencias de condena que por ella se impugnan, salvo que se otorgue caución juratoria por el mismo valor de la ejecución. Con ello se busca desincentivar la interposición de este recurso por parte de los abogados que sólo lo utilizan como un medio para dilatar la ejecución de las sentencias.

Sin embargo, la solución resulta parcial porque sólo se ocupa de la casación civil y, por ello, de reducir la carga de las salas civiles de la Corte Suprema; por

lo que correspondería plantear la misma reflexión sobre los otros regímenes casatorios: laboral, contencioso administrativo y penal.

b) Otras propuestas: ¿un modelo mixto con certiorari?

La Ceriajus ha considerado al certiorari como una institución útil para reducir el número de procesos que llegan a una instancia jurisdiccional; sin embargo, no la ha propuesto para el caso de la Corte Suprema sino para el Tribunal Constitucional, para que éste decida discrecionalmente qué procesos de amparo, hábeas corpus, hábeas data y acción de cumplimiento le competen resolver.

En este caso, el certiorari es parte de un modelo mixto, puesto que se regula, tanto una serie de procesos cuyo conocimiento resulta obligatorio para el Tribunal Constitucional, como otros cuyo conocimiento resulta discrecional via certiorari. Modelo muy parecido a la casación penal regulada por el nuevo Código Procesal Penal.

Asimismo, son varios los profesionales que, desde hace buen tiempo, en sede nacional han planteado la conveniencia o necesidad de incorporar la figura del certiorari. Sin embargo, no existe hasta la fecha una propuesta orgánica que precise si éste debería implementarse en un sistema mixto o en un sistema único donde el conocimiento de todas las causas sea discrecional para la Corte Suprema.

Entonces, además de la propuesta de la Ceriajus de eliminar el efecto suspensivo de la casación, también debe considerarse aquella que refiere a la implementación de un certiorari puro o mixto.

c) La necesaria mejora de las decisiones emitidas en las Cortes Superiores

Es evidente que si se logra limitar el acceso de causas a la Corte Suprema, entonces la mayoría de ellas concluirá en las Cortes Superiores, lo cual exige la implementación de diversos mecanismos para mejorar la calidad de las resoluciones emitidas por estas instancias. Entre ellos, debería considerarse la mayor exigencia en el proceso de selección y nombramiento de magistrados, procesos de capacitación más frecuentes sobre los temas que sean más importantes, y porque no, también eventualmente regular la contradicción entre resoluciones a nivel de cortes supremas como causal de casación o como criterio para habilitar el certiorari.

²⁶ Propuesta de la que en cierta medida participó el anterior presidente de la Corte Suprema, Hugo Sivina Hurtado, que afirmó la necesidad de evaluar la posibilidad de implementar esta figura en sede nacional, como un mecanismo idóneo para regular la excesiva carga procesal de esta instancia. En: discurso de apertura del año judicial 2003.

1.3. Mecanismos que permitan o favorezcan una función uniformadora de la jurisprudencia

Por último, si bien reducir las funciones, la estructura, la composición y la carga de la Corte Suprema genera condiciones para que ésta pueda cumplir con establecer precedentes o jurisprudencia vinculante, ello no es suficiente, se requiere además que se regule la atribución de esta potestad y los procedimientos sencillos y adecuados para su ejercicio; así como las consecuencias derivadas por no respetar este tipo de jurisprudencia.

1.3.1. Los datos y las cifras relevantes

a) El reconocimiento jurídico de la jurisprudencia vinculante y los mecanismos para declararla: un modelo diverso

El tema de la jurisprudencia vinculante y los mecanismos adecuados para producirla tienen, al igual que las casación, regulaciones propias y particulares para cada sector o rama del Derecho, dando como resultado un modelo diverso.

El primero en desarrollar el tema de la jurisprudencia vinculante fue el ordenamiento procesal constitucional, por medio de la ley de Hábeas Corpus y Amparo de 1982, según la cual, las resoluciones emitidas en estos procesos constituían jurisprudencia obligatoria cuando de ellas se pueda desprender principios de alcance general; sin perjuicio de que los jueces puedan apartarse sustentando las razones que lo justifican, bajo responsabilidad²⁷. A la fecha, luego de algunos cambios, el Código Procesal Constitucional establece que las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así se señale en la sentencia; sin perjuicio de que el mismo Tribunal pueda apartarse de este precedente expresando los fundamentos que lo justifiquen²⁸.

En un ámbito más general la LOPJ de 1991 establece que las decisiones de la Corte Suprema –sobre cualquier materia– que fijan principios jurisprudenciales tienen carácter vinculante para todos los jueces, y las denomina doctrina jurisprudencial²⁹. Al mismo tiempo establece los plenos jurisdiccionales como un mecanismo para que los vocales de las salas especializadas puedan concordar jurisprudencia de su especialidad, a instancia de los órganos de apoyo del Poder Judicial³⁰.

²⁷ Artículo 9 de la Ley 23506, modificada posteriormente por el artículo 8 de la Ley 25398.

²⁸ Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

²⁹ Artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

³⁰ Artículo 116 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

De otra parte, el Código Procesal Civil de 1993 contempla un mecanismo llamado “pleno casatorio” para establecer jurisprudencia vinculante o doctrina jurisprudencial. Este pleno es convocado facultativamente a solicitud de una de las Salas u, obligatoriamente, cuando una de ellas conoce que la norma que tiene que aplicar viene siendo interpretada por otra en un determinado sentido. El Código señala que el pleno se realiza con los vocales supremos; pero no precisa si son todos los vocales de la Corte Suprema o sólo los de las salas civiles; y también indica que las decisiones se adoptan por mayoría absoluta. Además, los jueces no pueden apartarse de la jurisprudencia adoptada en el pleno, ya que ésta sólo puede ser modificada por otro pleno casatorio³¹.

Las normas del Código Procesal Penal que ya se encuentran vigentes diseñan un modelo mixto para establecer jurisprudencia vinculante³², en el cual ésta puede ser constituida por cualquier Sala Penal o por el pleno de vocales penales. En efecto, de la misma manera como se regula en el ordenamiento procesal constitucional, la sentencia de una Sala Penal puede adquirir calidad de jurisprudencia vinculante, en todo o en parte, para lo cual basta que así se indique expresamente en la misma resolución.

El pleno de los vocales penales de la Corte Suprema puede convocarse facultativa u obligatoriamente, de igual manera como sucedía con el pleno casatorio regulado por el Código Procesal Civil; sin embargo, la diferencia está en que la convocatoria al pleno obligatorio también puede ser realizada a instancia del Ministerio Público o la Defensoría del Pueblo.

Sin embargo, como ya algunos especialistas lo han apuntado³³, a pesar de la bondad de estos mecanismos para establecer jurisprudencia vinculante, ellos no podrían ser utilizados para fijar precedentes en los temas que surjan en los procesos sumarios que conforman aproximadamente el 90% de los delitos regulados en el Código Penal³⁴, puesto que éstos no son de conocimiento de la Corte Suprema. Situación que sería solucionada con la entrada en vigencia del Código Procesal Penal que reduce el ámbito de los procesos sumarios y regula un modelo mixto de casación-certiorari.

³¹ Artículo 400 del Código Procesal Civil.

³² Artículo 433 del Código Procesal Penal que entró en vigencia por el Decreto Supremo No. 959, publicado el 17 de agosto de 2004 en El Peruano, incorporado como artículo 301-A del Código de Procedimientos Penales.

³³ LUPERDI Ricardo y ESQUIVEL Elena, *Ejecutorias Vinculantes en Materia Penal: disyuntivas entre su aplicación actual y las bases para la formación de un sistema uniforme*; En: <http://www.upnorte.edu.pe/IUS/03/art05.htm>.

³⁴ Decreto Legislativo 124 que regula las materias que son objeto de los procesos penales sumarios.

Por último, y en un nivel menos desarrollado la Ley del Proceso Contencioso Administrativo establece que todas las decisiones adoptadas en casación por la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema deben considerarse jurisprudencia vinculante; sin perjuicio que los jueces puedan apartarse de ella cuando las circunstancias del caso sean diferentes³⁵.

Este panorama diverso puede resumirse en el siguiente cuadro.

MODELOS NORMATIVOS DE JURISPRUDENCIA VINCULANTE					
ORGANO QUE FIJA LA JURISPRUDENCIA	Procesos constitucionales	Procesos Civiles	Procesos penales	Procesos contenciosos Administrativos	Ley Orgánica del Poder Judicial
Un órgano jurisdiccional	El Tribunal Constitucional	-----	La Sala Penal	La Sala Contenciosa Administrativa	Las Salas Especializadas supremas
El pleno de vocales supremos	-----	Sí	Vocales penales	-----	-----
CARÁCTER DE VINCULACIÓN					
Sólo puede apartarse el mismo órgano (obligatorio)	Sí	Sí	Sí	-----	-----
Pueden apartarse otro órganos (referencial)	-----	-----	-----	Sí	Sí

Como puede apreciarse, los diferentes modelos de jurisprudencia vinculante que recoge nuestro ordenamiento pueden diferenciarse por el órgano titular de esta potestad y el mecanismo que utiliza para establecer la jurisprudencia, así como por el carácter de vinculación que ésta impone.

En cuanto a lo primero, cuando el titular de la potestad de establecer precedentes sea el mismo órgano jurisdiccional, el medio para establecerla será una declaración expresa en la misma resolución; y, cuando este poder recaiga en la reunión de los vocales o magistrados, el medio a utilizarse será el pleno casatorio y la votación por mayoría absoluta.

En cuanto a lo segundo, la jurisprudencia, que puede denominarse referencial, vincula a los demás jueces, pero estos, previa justificación, pueden apartarse de ella; mientras que la jurisprudencia que tiene un carácter vinculante en el sentido de “obligatorio”, no permite que los jueces de otro nivel puedan apartarse de ella, ya que sólo puede ser modificada por el mismo órgano que la constituyó, cuando exprese la justificación que se lo permita.

³⁵ Artículo 34 de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, Ley 27584.

En una situación especial se encuentran los denominados “plenos jurisdiccionales”, pues la regulación que los reconoce no les atribuye potestad para establecer jurisprudencia vinculante ni los considera como un procedimiento para ello, sino que más bien servirían como espacios de debate y discusión entre los magistrados, con conclusiones que en todo caso podrían expresar cierta tendencias de la magistratura con vocación de uniformizar sus decisiones, pero no más.

b) Los avances en el establecimiento de la jurisprudencia vinculante

Los mecanismos más usados para favorecer la unificación de la jurisprudencia en los últimos años han sido, en ese orden, los plenos jurisdiccionales, la jurisprudencia vinculante en materia constitucional y, últimamente, la jurisprudencia vinculante en materia penal.

En efecto, el Poder Judicial ha realizado plenos jurisdiccionales nacionales de manera sostenida desde el año 1997 hasta el año 2000, y ha realizado otros tantos el 2002 y 2004, que hacen, aproximadamente un total de 112 plenos –sin contabilizar los de alcance provincial o distrital–, los cuales se encuentran distribuidos de la siguiente manera:

PLENOS JURISDICCIONALES NACIONALES³⁶				
Años	Penal	Civil	Laboral	Familia
1997	9	8	7	11
1998	9	5	5	11
1999	6	6	8	6
2000	6	6	6	1
2002	1	-----	----	---
2004	1	-----	----	---

Si bien la realización de estos plenos jurisdiccionales resulta positiva en tanto ofrece a los magistrados espacios necesarios de debate y discusión de temas que ellos mismos consideran relevantes, y genera ciertas tendencias comunes de interpretación entre ellos expresadas en sus resoluciones, como ya vimos, éstos no son el medio para generar jurisprudencia obligatoria.

En lo que se refiere a la jurisprudencia penal, debe señalarse que a poco más de un año de entrada en vigencia del artículo 301-A del Código de

³⁶ Información obtenida del Centro de Investigaciones Judiciales del Poder Judicial y de Plenos Jurisdiccionales, Normas Legales: Trujillo, 2002.

Procedimientos Penales ya se cuenta con más de una docena de resoluciones emitidas por las Salas Supremas Penales que tienen carácter vinculante, y que si bien algunas no tratan temas trascendentales, si es cierto que comienzan a poner orden en la materia penal, algo realmente importante cuando nos encontramos ad portas de la próxima vigencia del Código Procesal Penal³⁷.

Por último, si bien debido a su gran cantidad es difícil contabilizar la jurisprudencia vinculante en materia constitucional, es bastante conocido que ha sido una de la más útiles en los últimos tiempos. Para señalar algunos ejemplos pueden citarse las resoluciones en materia pensionaria, el plazo máximo de detención o el reciente caso de la posibilidad de revisar judicialmente las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones³⁸.

c) Los problemas de la jurisprudencia vinculante

La incorporación de la jurisprudencia vinculante en un sistema jurídico plantea algunos temas que deben ser tomados en cuenta a fin de que no resulte contraproducente. Uno de estos problemas lo constituye la eventual resistencia de los magistrados a cumplir con la jurisprudencia vinculante, ya sea por una discrepancia fundamental de criterio o por considerar que éste sistema afecta su independencia interna y su labor interpretativa.

Contra ello es importante recordar que la jurisprudencia vinculante procura el respeto al derecho a la igualdad en la aplicación de la ley, asegurando que en un mismo casos dos ciudadanos no tendrán resultados diferentes o contradictorios, sino un mismo trato. Sin embargo, para conciliar el respeto al derecho a la igualdad y a la independencia interna de cada magistrado entendida como la libertad de interpretación de la ley, debe atenderse tanto a los supuestos que permiten argumentar que los casos no son idénticos y por ello la jurisprudencia no es vinculante, como cuidar celosamente aquellos temas en los cuales se va a fijar la jurisprudencia vinculante a fin de que no anulen labor interpretativa de los magistrados.

Por último, para que un sistema de precedentes sea efectivo se requiere de la adecuada difusión de los mismos, así como una regulación clara que establezca cuáles son las consecuencias que acarrea el incumplimiento de la jurisprudencia vinculante.

³⁷ Datos obtenidos de la página Web del Poder Judicial a finales del 2005.

³⁸ Sentencia N° 1417-2005-AA/TC, del 8 de julio de 2005 y Sentencia 5854-2005-PA/TC, del 8 de noviembre de 2005.

1.3.2. Estado de la cuestión: entre lo propuesto y lo avanzado

a) Las propuestas de la Ceriajus: preparando e incentivando los plenos casatorios

La Ceriajus aprobó un plan de acción que involucra cuatro ejes principales: (i) mejoramiento de la calidad de las sentencias; (ii) mejoramiento del sistema de difusión y publicidad de las resoluciones judiciales, sobre todo sentencias, (iii) mejoramiento y desarrollo de un sistema o soporte informático para sistematizar y difundir la jurisprudencia; y, (iv) preparación y promoción de plenos casatorios (mecanismos para establecer jurisprudencia en materia civil).

Para mejorar la calidad de las sentencias propone mantener y aumentar los planes de capacitación a todos los actores relacionados con la justicia (estudiantes, magistrados, abogados y diferentes operadores del sistema de justicia), tanto sobre razonamiento judicial como sobre el carácter y funcionamiento de un sistema con jurisprudencia vinculante.

De otra parte, para difundir las sentencias y dictámenes fiscales por los medios más idóneos, resulta necesario previamente implementar una adecuada sistematización de éstas decisiones, labor que debería encargarse legalmente a la Academia de la Magistratura. Esta función estaría necesariamente complementada por un soporte informático de toda la base jurisprudencial, a constituirse gradualmente.

Por último, para incentivar la realización de plenos casatorios donde se establezca la jurisprudencia vinculante en materia civil (que no se han realizado en más de 12 años de vigencia de la norma que los autoriza), se propone elaborar un reglamento que norme su funcionamiento, implementar un equipo especializado de asesores de la Corte Suprema e identificar, por medio de un estudio estadístico, los conflictos jurídicos sobre los que exista mayor controversia en sede judicial, para que constituyan materia de los primeros plenos casatorios.

b) Otras propuestas paralelas: estudio de la casación y un soporte informático

A comienzos del 2005 el Poder Judicial instaló ocho comisiones especializadas de estudio, compuestas por tres vocales supremos cada una, entre las cuales resalta aquella que tiene como finalidad hacer más viable y expeditivo el trabajo de las instancias judiciales en lo que al recurso de casación se refiere³⁹. Las conclusiones de este grupo que todavía no han sido entregadas deberán posteriormente ser aprobadas en Sala Plena de la Corte Suprema.

De otra parte, se conoce que la cooperación internacional ha invertido en un programa de soporte informático de resoluciones judiciales, sobre todo resoluciones de las salas de la Corte Suprema, que debería ponerse en marcha en coordinación con el Centro de Investigaciones Judiciales próximamente, y difundirse por medio de la página Web del Poder Judicial.

1.4. Los retos pendientes

La reforma de la Corte Suprema requiere un trabajo sostenido en los tres temas referidos en los puntos anteriores, cosa que implica hilvanar cuidadosamente tanto cambios puntuales como estructurales en un cronograma de acciones que identifique claramente a los responsables, los montos que se requieren invertir y los resultados que se obtendrían con éstos.

En ese sentido urge comenzar con el debate público, amplio y programado sobre la estructura y funciones constitucionales de la Corte Suprema que es en definitiva el tema medular en este sector de la reforma, responsabilidad que corresponde a las comisiones de Constitución y Justicia del Congreso, y que van postergando hace casi dos años. Esta reforma constituye el marco en el cual se deben ir desarrollando todos los demás cambios de mediano y corto plazo.

En segundo lugar se requiere que se adopten, progresivamente, las medidas legales necesarias para reducir el ámbito de las funciones jurisdiccionales de la Corte Suprema solamente a los procesos que se derivan de la Constitución y a las causas que ingresen vía casación o eventualmente por el certiorari. Ello también implica debatir sobre cuál es el mejor modelo para limitar el acceso a la Suprema: casación sin efecto suspensivo, casación con certiorari o certiorari puro. Además esta medida debe prever la necesidad de reforzar la capacidad y calidad de las Salas superiores que serán las instancias donde terminarán los procesos regularmente.

Sin embargo, como ello implica un proceso legislativo de mediano plazo, resulta necesario dar inicio a un tercer grupo de medidas más a corto plazo, a cargo del Poder Judicial y de la Academia de la Magistratura. Entre las que se encuentran el inicio de la publicación y sistematización de las sentencias de las máximas instancias, la capacitación sobre temas de precedente obligatorio, la realización de trabajos estadísticos que permitan identificar los temas en los que corresponde fijar jurisprudencia vinculante, etc.

³⁹ *Comisiones creadas por Resolución Administrativa de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República, N° 001-2005-SP-CS, publicada el 14 de enero de 2005.*

2. Reforma del Sistema Penal.

2.1. El nuevo proceso penal: Código Procesal Penal y su plan de implementación

Ya se ha diagnosticado en repetidas oportunidades que nuestro actual modelo de proceso penal –mayoritariamente como proceso sumario— es violatorio de las garantías procesales: un juez parcial porque investiga y juzga, en un proceso sin juicio oral público y contradictorio, con excesiva importancia del atestado policial que se reproduce en la sentencia, etc. Sistema que al final arroja altos niveles de impunidad o ineficacia en la persecución y sanción del delito⁴⁰. Por eso, la reforma del proceso penal es uno de los temas más importantes en el proceso de reforma del sistema de justicia, y al mismo tiempo también uno de los más postergados.

2.1.1. Los datos y las cifras relevantes:

Los antecedentes del nuevo Código Procesal Penal

Actualmente la reforma del proceso penal es un fenómeno de carácter regional que involucra a la mayoría de los países de América Latina, y que se encuentra encabezado por los avances obtenidos por Chile⁴¹. A decir de los entendidos, el nuevo Código propone un nuevo modelo procesal penal de corte acusatorio, oral y público, redefine los roles de los juzgadores y del Ministerio Público, así como de los sujetos procesales repotenciando la figura de la víctima y del defensor de oficio; concreta una gama de facultades discrecionales, salidas alternativas y mecanismos de simplificación procesal que tienden a racionalizar la actividad de la Fiscalía, y reconoce a las garantías del debido proceso como eje central del desarrollo mismo⁴².

⁴⁰ Para más detalle sobre el análisis de la situación de la justicia penal revisar: Informe de PNUD, *De la exclusión a la confianza mediante el acceso a la justicia*, julio - 2001

⁴¹ En Guatemala, el código entró en vigencia en 1994; en Costa Rica y El Salvador, en 1998; en Venezuela en 1999, y en el Ecuador y Chile en 2001. Siguieron luego Nicaragua, el Paraguay, Bolivia, Honduras y el Perú. Más información En: PÁSARA, Luis, *Los desafíos de la reforma procesal penal*, Revista *Idee*, No. 169, pp. 75 y ss.

⁴² GAMARRA, Ronald, *Plan de implementación del Código Procesal Penal: Borrador y necesidad de enmendar el rumbo*. Justicia Viva Mail, No. 180, 12 de abril de 2005.

Nuestra demora en insertarnos en este proceso de reforma se debe a una historia de postergaciones. En efecto, el 27 de abril de 1991 se promulgó el Decreto Legislativo 638 que contenía al Código Procesal Penal, teniendo vigencia (hasta la fecha) sólo en 22 artículos, encontrándose su articulado restante en *vacatio legis*⁴³; posteriormente se elaboró un Proyecto de Código en 1995 y otro en 1997 que no tuvieron acogida.

2.1.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado

a) Las propuestas de la Ceriajus

La Ceriajus propuso la necesidad de crear una comisión de implementación progresiva para que la transición hacia el nuevo modelo procesal penal, suponga la consideración de todos los sectores necesarios para que el proceso tenga éxito. Detalló también los planes de implementación que esta comisión debería elaborar, contando entre ellos un plan de costos, un plan de difusión con la ciudadanía, y uno que contenga el cronograma detallado del proceso de implementación.

b) El nuevo Código Procesal Penal y las normas que regulan su vigencia

Recién en julio de 2004 se promulgó el Código Procesal Penal junto con las normas que regulan su proceso de implementación⁴⁴. Se estableció así que el Código entraría en vigencia progresivamente en los diferentes distritos judiciales según un calendario oficial establecido por una comisión especial, y que este comenzaría el 1 de febrero de 2006 en el distrito o distritos judiciales que se designen. Sin perjuicio de ello, se establecieron también cuales serían los artículos del Código que tendrían vigencia inmediata, los mismos que son cerca de 30⁴⁵.

c) La Comisión de Implementación del Código Procesal Penal y otras comisiones

Para encargarse del proceso de implementación del Código Procesal Penal se instituyeron hasta tres comisiones⁴⁶. La más importante es la Comisión Especial de Implementación encargada de diseñar, conducir, coordinar,

⁴³ Caso en el cual la norma ya ha sido aprobada, pero su vigencia ha sido diferida a una fecha que ella misma dispone.

⁴⁴ El Código Procesal Penal fue promulgado por el Decreto Legislativo 957, publicado el 29 de julio de 2004.

⁴⁵ Estos artículos de vigencia inmediata fueron precisados por el Decreto Legislativo 959, publicado el 17 de agosto de 2004.

⁴⁶ Estas comisiones fueron creadas por el Decreto Legislativo 958, publicado el 29 de julio de 2004.

supervisar y evaluar el proceso de implementación de la reforma procesal penal; para lo cual debía presentar, en el plazo de 120 días posteriores a su instalación, el plan de implementación que señale, entre otros, los distritos en los que se daría inicio a la vigencia progresiva del Código.

De otra parte, se estableció la Comisión de Reglamentación Interinstitucional encargada de coordinar y elaborar todas las directivas o reglamentos que permitan la efectiva y adecuada aplicación del nuevo sistema procesal penal. Y por último, la Comisión de Alto Nivel del Ministerio del Interior a fin de fortalecer la posición del Sector –de la Policía Nacional del Perú— ante el proceso de reforma procesal penal⁴⁷.

La Comisión Especial de Implementación fue constituida en agosto del año pasado y resulta una pieza fundamental en el proceso de implementación progresivo del nuevo modelo procesal penal; sin embargo, en su composición no contempla la participación de representantes de la sociedad civil, ni siquiera como un órgano consultivo sin poder de decisión. Lo cual hace de este órgano y del proceso de reforma que desarrolla una realidad que se queda entre las instituciones estatales⁴⁸; es decir, una reforma desde dentro sin participación directa de la sociedad.

Precisamente como consecuencia de esto es que no ha existido una adecuada difusión del trabajo que está desarrollando esta Comisión y de la información con la que ha contado para adoptar las importantes decisiones que son de su cargo, lo cual no permite a la ciudadanía realizar un seguimiento informado y adecuado del proceso de reforma.

d) El plan de implementación del Código Procesal Penal, ¿un plan con retraso?

La creación de la Comisión de implementación ha respetado las líneas trazadas por la Ceriajus; sin embargo, todavía persisten algunas dudas sobre la efectividad de su funcionamiento, que podrían hacer peligrar el futuro del proceso de implementación.

⁴⁷ Comisión creada en reemplazo del “Equipo Técnico de Trabajo del Ministerio del Interior para apoyar el cumplimiento de las funciones de la Comisión Especial de Implementación”, conformada en agosto de 2004. Esta nueva comisión fue creada por Resolución Ministerial N° 0628-2005-IN, publicada el 21 de marzo de 2005.

⁴⁸ Ministerio de Justicia por el tema de la defensa de oficio, Ministerio del Interior por el tema de la policía, el Ministerio de Economía y Finanzas, el Poder Judicial y el Ministerio Público.

Para comenzar, el plan de implementación fue entregado recién en julio de 2005, con cuatro meses de retraso, y aprobado el pasado octubre⁴⁹; y si bien su contenido presenta un buen avance, éste podría no ser suficiente. El plan contiene una serie de directivas. Así, identifica cuáles son los principales cambios o efectos más importantes que producirá el nuevo Código y, en consecuencia también cuales son los presupuestos o condiciones que deben generarse para su implementación; entre estas se destacan la necesidad de elaborar: (i) un plan de capacitación; (ii) un plan de adecuación organizacional de las instituciones; (iii) un plan de adecuación normativa de determinadas regulaciones; (iv) generar indicadores que evalúen el desempeño de la función de todas las instituciones involucradas; y, (v) un plan de comunicación y difusión. Estos planes son presentados además como anexos del documento.

Así mismo, establece un cronograma de implementación del Código que iniciaría su vigencia en febrero del próximo año en el distrito judicial de Huaura y en agosto del mismo año en La libertad; y tendría 6 años de vigencia, avanzando a razón de cinco distritos judiciales por año aproximadamente, y terminando el 2011 con su implementación en Lima.

Sin embargo, el plan de costos no expone el detalle de los rubros en los que se invertiría el presupuesto, razón por la que no puede identificarse cuanto corresponde a cada institución ni a qué tipo de servicios o bienes. De otra parte, el cronograma de implementación no indica la secuencia ni prioridad de las acciones que se seguirían hasta febrero de 2006 en que debería iniciarse la implementación.

El plan también señala expresamente que los principales riesgos de la implementación gradual del nuevo modelo procesal penal serían: (i) el más importante, no contar con la voluntad política que considere a la reforma procesal penal entre sus prioridades, (ii) la falta de presupuesto, ya que según sus cálculos preliminares para implementar la vigencia del Código este año en los dos distritos pilotos se necesitaría S/. 67'767,346, sin considerar infraestructura; y el costo para los primeros 6 años sería de S/. 1,281'273,338; y por último (iii) la prolongación indefinida de la *vacatio legis* del Código.

Sin embargo, las únicas acciones conocidas que se habrían comenzado a implementar corresponden al rubro de capacitación y presupuesto. En efecto, las actividades de capacitación se han circunscrito a algunos cursos

⁴⁹ Mediante Decreto Supremo 013-2005-JUS, publicado el 6 de octubre de 2005. Comentarios sobre el mismo En: GAMARRA, Ronald, *Informe sobre el Plan de Implementación del Código Procesal Penal*, Lima: Justicia Viva, 2005.

impartidos desde abril del 2005 a los operadores del nuevo proceso penal –y que en sus primeras experiencias no han resultado del todo satisfactorias⁵⁰—, por varias instituciones. Sin embargo, estas actividades no corresponden a un mismo plan de capacitación.

De otro lado, el proyecto de presupuesto presentado por el Poder Judicial preveía sólo unos 6 millones para la reforma procesal penal, que estimamos cubrirían los gastos que le correspondería de los 67 que se han previsto como necesarios para iniciar la vigencia del Código Procesal Penal este año, y el pedido del Ministerio Público de unos 30 millones aproximadamente.

Por último, el retraso en la entrega del plan y en la adopción de las acciones que concreten las condiciones necesarias, han finalmente retrasado también la implementación del Código Procesal Penal que recién entraría en vigencia en Huaura en julio próximo⁵¹.

2.2. Reformas al Código Penal

La reforma del sistema penal requiere además de la modificación del proceso el establecimiento de una política criminal clara para prevenir, reprimir y sancionar de la manera más eficaz y adecuada las faltas o ilícitos que se presentan en nuestra realidad, a fin de que esta proporcione las líneas a seguir para realizar modificaciones de los tipos penales bajo una política coherente y no coyuntural. En este contexto, uno de los temas más importantes es definir si es que se va a seguir prefiriendo la pena privativa de la libertad como el principal mecanismo de represión para los delitos comunes o menores o si es que éstos deben recibir un tratamiento especial, con penas alternativas.

2.2.1. Los datos y las cifras relevantes

a) La Comisión Especial Revisora del Código Penal

En el 2002 el Congreso creó la Comisión Especial encargada de revisar el texto del Código Penal, normas modificatorias y adecuación a los delitos previstos en el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional y demás instrumentos internacionales, a fin de elaborar un Anteproyecto de Ley de Reforma del Código Penal, respecto de los artículos cuya modificación se considere pertinente⁵². Esta comisión que tiene una composición interinstitucional e

⁵⁰ Anexo 5 del Plan de Implementación del Código Procesal Penal.

⁵¹ El pasado 25 de enero de 2006 la Comisión Permanente aprobó el Proyecto de Ley N° 14223/2005-PE, presentado por el Ejecutivo, prorrogando la entrada en vigencia del Código Procesal Penal en Huaura para julio del presente año. En: Página Web del Congreso y <http://www.justiciaviva.org.pe/noticias.htm#02>.

⁵² La Ley 27837, del 04 de septiembre de 2002, que crea la Comisión Especial Revisora del Código Penal.

incluso reconoce la participación de la sociedad civil (profesores y abogados) tenía originalmente una vigencia de un año, plazo que ha sido renovado en dos oportunidades y que ya habría vencido en octubre de 2005, aunque se han presentado dos proyectos de ley para que se otorgue un plazo adicional y definitivo que vencería a mediados de este año y que a la fecha se cuentan con dictamen favorable⁵³.

La Comisión habría cumplido hasta la fecha con formular y aprobar el anteproyecto de la Parte General del Código Penal, que consta de 106 artículos y constituye el Libro primero, así como los 31 numerales relativos a la adecuación al Estatuto de Roma que integra el Libro Tercero; y se habría iniciado la revisión y debate de la Parte Especial del Código, considerada como Libro Segundo, del que se han aprobado, hasta el momento, un total de 65 artículos, estando pendiente 281, así como la revisión de diversas normas penales especiales y la adecuación a los convenios e instrumentos internacionales⁵⁴.

b) Las reformas legales sucesivas y la falta de una política criminal integral

Como demuestra la experiencia, entre nosotros la modificación de las normas penales no responde a una política criminal estructurada y programática, sino más bien a un tratamiento aislado o coyuntural de determinados tipos de delitos, muestra de ello es la reciente propuesta de pena de muerte para los violadores de menores de edad. Algo parecido sucedió con el proceso de juzgamiento del crimen organizado que en estos últimos cinco años ha dejado al descubierto lo benigno del régimen penal para los casos de corrupción, lo que por ejemplo, ha exigido que se incorporen reformas en el sistema de beneficios penitenciarios para los delitos de corrupción⁵⁵ y que se plante incluso regular su imprescriptibilidad.

En esta línea se encuentra la reciente propuesta de regular la figura de la habitualidad y reincidencia que cuentan con dictamen favorable en la Comisión de Justicia del Congreso. Estas constituirían agravantes que autorizan el aumento de la pena y la posibilidad de dictar prisión efectiva para las penas privativas de libertad impuestas entre uno y tres años (rebajando así el requisito que anteriormente era cuando se imponía una pena de 4

⁵³ Las normas que han prorrogado su vigencia hasta la fecha son la Ley 26116 y la Ley 28361; y los proyectos de Ley No. 13827/2005-CR y 13814/2005-CR son los que pretenden prorrogar su vigencia una vez más.

⁵⁴ Exposición de Motivos del Proyecto 13814/2005-CR.

⁵⁵ El tratamiento especial de los beneficios penitenciarios para los sentenciados por delitos de corrupción, fue establecida por la Ley 27770, publicada el 28 de junio de 2002.

años). Asimismo, y tal vez la medida que en la práctica resulte más grave, es la reducción del límite patrimonial que diferencia a una falta por sustracción de bienes de un hurto; actualmente es falta toda sustracción menor a las cuatro remuneraciones mínimas vitales, con esta modificación bastaría que ello supere una remuneración mínima vital (460) para que sea considerado delito, y en consecuencia pueda tener una sanción que, atendiendo a la reforma inmediatamente anterior, puede conllevar a imponer sanciones privativas de libertad, y además ya no pueden ser sancionados por los jueces de paz, sino que ello se vuelve competencia reservada de los jueces de paz letrados, que como se sabe, están más alejados de los centros poblados.

Precisamente esto último contribuiría a agravar la situación ya inmanejable de sobrepoblación que sufren los establecimientos penitenciarios, cuando por sus particularidades la solución al problema de la delincuencia menor debe buscarse más que en el aumento de penas en las propuestas de juzgados en comisarías y penas alternativas. En fin, situaciones como estas sólo confirman lo que señalábamos anteriormente, que el Estado no cuenta con una política criminal de carácter integral que establezca linamientos en función de los diferentes tipos de delincuencia (delincuencia organizada, delincuencia común, delincuencia juvenil como pandillaje, etc.) que aquejan a nuestra sociedad.

c) Los índices y los costos de la delincuencia

En los últimos años las cifras demuestran que en términos generales los índices de criminalidad ha tenido un camino decreciente; sin embargo, es importante advertir que dentro de ese conjunto la denominada delincuencia menor, relacionada sobre todo con los delitos contra el patrimonio, ha tenido un curso contrario, pues ha ido en ascenso. Lo cual coincide perfectamente con la percepción y la experiencia ciudadana acerca de los problemas de seguridad, pues según las encuestas los delitos patrimoniales –y sobre todo los robos en las calles y en las viviendas— aparecen por encima de cualquier otro problema delincencial en las preocupaciones de los limeños, así como en las experiencias que describen –donde más del 40% de los limeños manifiesta haber sido afectado por un robo en la calle—, las mismas que van en aumento⁵⁶.

⁵⁶ *Percepciones, victimización, respuesta de la sociedad y actualización del Estado. Evolución de las tendencias de la opinión pública en Lima Metropolitana 2001-2005. Instituto de Defensa Legal (Área de Seguridad Ciudadana), 2005. pp.51, 79 y 121.*

La información estadística sobre denuncias por delitos registrada por el Departamento de Estadística de la Policía Nacional del Perú –PNP— en el periodo 1994-2003 revela una tendencia decreciente de 1994 a 1995, mostrando luego un progresivo incremento hasta 1998, para después descender hasta el 2001 y retomar nuevamente el ascenso a partir del 2002 y descender un poco en el 2003⁵⁷. En ese contexto, el porcentaje más importante de delitos está distribuido del siguiente modo:

DELITOS REGISTRADOS POR LA PNP PERIODO: 1994-2003⁵⁸			
Delito	Porcentaje	Delito	Porcentaje
Delito contra el patrimonio	62%	Hurto agravado	49,5%
		Robo	34%
		Estafas	5,7%
		Apropiación ilícita	5,2%
Delito contra la vida, el cuerpo y la salud	18%		

Según informe de la Policía Nacional del Perú en el primer trimestre del año 2004, con relación al mismo periodo del año anterior, los índices de delincuencia habrían aumentado de la siguiente manera:

INCREMENTO DE LA DELINCUENCIA 2003-2004⁵⁹	
Delito	Índice de incremento
Anual (2003 – 2004)	
Delitos contra el orden económico	77.9%
Delitos contra la tranquilidad pública	57.9%
Delitos contra el patrimonio	6.2%

Según algunos estudios el flagelo de la delincuencia y la situación de inseguridad real que se genera en un Estado puede ser estimable objetiva-patrimonialmente. En efecto, quienes se han ocupado del tema han estimado que en América Latina sólo los homicidios cuestan aproximadamente US\$ 27,737 millones anuales y con la violencia, la región pierde el 14% de su PBI⁶⁰.

⁵⁷ YEPEZ, Enrique, *Seguridad Ciudadana: 14 lecciones fundamentales*, Lima: IDL, 2004, p.47.

⁵⁸ *Ibid*, p.46

⁵⁹ *Información de la Revista Electrónica de la Policía Nacional del Perú*, Edición No. 12, septiembre-octubre 2004.

⁶⁰ YÉPEZ, Enrique, *Seguridad Ciudadana...p. 36*.

Esta situación, que se agrava progresivamente en el caso de la delincuencia menor, ha sido en muchas ocasiones la causa de propuestas extremistas o efectistas que consideran que la solución se encuentra en la elevación de las penas, lo que como ya hemos señalado anteriormente resulta inadecuado.

2.2.2. El estado de la cuestión: entre lo propuesto y lo avanzado

a) **Las propuestas de la Ceriajus**

La Ceriajus considera de urgencia replantear de manera sistemática y orgánica las bases de una política criminal, para lo cual considera una pieza clave la creación del Consejo Nacional de Justicia Penal (CONAJUPE) como ente coordinador de los operadores de justicia penal, que evaluará y aprobará los anteproyectos de normas de políticas de Estado respecto del sistema penal. También considera necesario una campaña de difusión sobre los límites del sistema para de esa manera desincentivar los reclamos exagerados de la población.

b) **Medidas para combatir la delincuencia menor: penas alternativas y juzgados en comisarías, un planteamiento inacabado**

El Código Penal de 1991 incorporó novedosas figuras que tenían por finalidad establecer mecanismos para evitar la aplicación efectiva de una pena privativa de libertad o que permitieran la aplicación de sanciones que no implicaran la cárcel. Entre las primeras que evitan la cárcel están la suspensión de la ejecución de la pena, la reserva de fallo condenatorio y la excención de pena. Mientras que entre las otras se encuentran la multa y las penas limitativas de derechos: (i) la prestación de servicios a la comunidad, (ii) la limitación de días libres y, (iii) la inhabilitación.

Las penas limitativas de derechos se aplican como autónomas cuando están específicamente señaladas para cada delito y también como sustitutivas o alternativas –o incluso de conversión– de la pena privativa de libertad, cuando la sanción sustituida a criterio del Juez no sea superior a cuatro años.

Posteriormente la ley encargó al Instituto Nacional Penitenciario –INPE– el control de la ejecución de este tipo de penas, sin embargo, en aquellos lugares donde éste no cuente con oficinas de ejecución, ellas estarán a cargo de la Municipalidades y de la Policía Nacional. Los órganos encargados de la ejecución de estas penas deberán, entre otros, llevar un registro de entidades receptoras de la prestación de servicios, coordinar con ellas la ejecución, evaluar al sentenciado, supervisar el cumplimiento de las penas, elaborar

un plan de prestación de servicios y de apoyo educativo o psicológico a que estarán sujetas las entidades receptoras⁶¹.

Con este fin se creó el Registro Nacional de Entidades Receptoras para la prestación de servicios a la comunidad y limitación de días libres, donde deben inscribirse las entidades que requiriesen prestación de servicios en forma gratuita y aquellas que puedan brindar apoyo gratuito en las tareas educativas. A diciembre de 2002 existían registradas un total de 552 entidades receptoras, de las cuales 222 (40%) eran colegios y 114 (20%) eran municipios⁶².

Pero si bien es difícil que los jueces apliquen este tipo de penas, sucede que incluso cuando las disponen no se cuentan con los medios o las condiciones materiales para exigir su cumplimiento, tal como se refleja en el siguiente cuadro.

POBLACIÓN A LA QUE SE LE HA IMPUESTO PENAS LIMITATIVAS DE DERECHOS (diciembre 2002)		
Población total con este tipo de penas	Población que está cumpliendo las penas	Población que no está cumpliendo las penas
1,657 (100%)	874 (52,7%)	783 (47,3%)

A comienzos de 2003 se dictaron las medidas necesarias para hacer más eficaz el procesamiento y sanción de las faltas a cargo de los jueces de paz letrados⁶³. En este marco se dispuso un plan piloto para que el Poder Judicial en coordinación con el Ministerio del Interior implementaran juzgados de paz letrados en comisarías. En octubre del año siguiente, y destinando los S/. 40 millones obtenidos por la aprobación del crédito suplementario del presupuesto del Poder Judicial, esta institución dispuso la creación de 4 juzgados de paz letrados en diferentes comisarías de Lima Metropolitana y cuatro en provincias (Arequipa, Cusco, Trujillo y Huancayo). Todos ellos deberían trabajar en dos turnos con dos jueces y dos auxiliares para cada uno.

Actualmente están funcionando cinco juzgados en comisarías en Lima, y cuatro en provincias, los cuales se fueron implementando progresivamente desde junio de 2004, pero se tiene un plan para implementar 69 a nivel nacional.

⁶¹ Ley 27030 de ejecución de las penas de prestación de servicios a la comunidad y de limitación de días libres, publicada el 30 de diciembre de 1998 y su reglamento el Decreto Supremo No. 005-2000-JUS, del 13 de julio de 2000, la primera modificada por la Ley 27935, del 12 de febrero de 2003, y el segundo derogado por Decreto Supremo 022-2003-JUS, del 7 de noviembre de 2003.

⁶² Aportes para la mayor implementación de las medidas alternativas a la pena privativa de libertad, Lima: CEAS, 2004. p.38.

⁶³ Ley 27939 que establece el procedimiento en caso de faltas, publicada el 12 de febrero de 2003.

En un primer balance a febrero de 2005, a menos de un año de funcionamiento, el juzgado que se encuentra en la comisaría de Independencia habría emitido 153 sentencias y el número de procesos concluidos ascendería a 313⁶⁴. Sin embargo, más recientemente una información acerca de que el 40% de los sentenciados por estos juzgados no estarían cumpliendo con las penas limitativas de derechos que se les ha impuesto demostraría que actualmente este es uno de los mayores problemas u obstáculos que impide un buen funcionamiento de estos juzgados⁶⁵.

El problema se debería al poco control que el INPE puede tener sobre la ejecución de estas penas alternativas, ante lo cual se ha propuesto que debería evaluarse la conveniencia de delegar esta función de control de cumplimiento de las penas a instancias organizadas de la sociedad civil, como, por ejemplo, los Comités de Seguridad Ciudadana⁶⁶.

2.3. Programa de reforma del sistema penitenciario

Tanto el tipo de proceso penal largo y lento, como la política criminal que encuentra su mejor solución en el aumento de las penas privativas de libertad, son responsables de buena parte de la crisis del sistema penitenciario. A ello se suman otros factores del propio régimen de ejecución de la pena y de la organización de los penales, sobre todo por la ausencia de una política integral de tratamiento diferenciado de los internos –en atención a la gravedad de los delitos cometidos y a la edad de los mismos—. En fin, la crisis penitenciaria requiere la mejora de los factores externos e internos de manera conjunta.

2.3.1. Los datos y las cifras relevantes

a) La crisis actual del sistema penitenciario

Actualmente nuestro país cuenta con 83 establecimientos penitenciarios –de los que un 81% han sido calificados en regular y mal estado⁶⁷— y con una población penal que tiene un crecimiento anual de aproximadamente 13%, la cual presenta conocidos problemas de hacinamiento que pueden graficarse en las siguientes cifras:

⁶⁴ Informe publicado en Perú.21, del 30 de enero de 2005.

⁶⁵ Informe publicado en El Comercio, del 08 de septiembre de 2005.

⁶⁶ Juzgados de paz letrados en comisarías, ¿están funcionando? y Juzgados de paz letrados en comisarías y penas alternativas, En: Informando justicia, del 03 de febrero y 08 de septiembre respectivamente. <http://www.justiciaviva.org.pe/>

⁶⁷ Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia, p.345.

SOBRE POBLACIÓN PENAL A ENERO DE 2005⁶⁸

Capacidad total de los penales	Total de la Población penal	Porcentaje de Sobrepopulación
20,497	32,046 ⁶⁹	11,549 (56%)
Capacidad de Lurigancho	Total de la Población penal	Porcentaje de Sobrepopulación
2,012	8,223	6,211 (309%)

La sobrepoblación plantea uno de los primeros problemas de la crisis penitenciaria, la misma que tiene entre sus primeras soluciones la construcción de nuevos establecimientos penitenciarios. Sin embargo, para ello resulta necesario tener en cuenta el siguiente dato referido a la diversidad de la población penitenciaria:

EDADES PROMEDIO DE LA POBLACIÓN PENAL

Población penal total a enero de 2005	Población Entre los 18 y 29 años	
32,046	15,328 (47,9 %)	
Población penal total a octubre de 2005	Población entre los 18 y los 19 años	Población entre los 18 y los 24 años
33,303	2,700 (8%)	8,500 (26%)

Estas cifras junto con las que se refieren al número de internos que son delincuentes reincidentes o habituales debe tomarse en cuenta para advertir la importancia del segundo problema que conforma la crisis penitenciaria: la ausencia de un plan de tratamiento diferenciado de la población penal, en razón de las edades, de la reincidencia, de la gravedad del delito cometido, etc., que resulta uno de los mayores obstáculos a la finalidad resocializadora del derecho penal. Lo cual debe evaluarse en conjunto con el tipo de establecimientos penitenciarios que se construirían.

El tercer problema también ya conocido de esta crisis consiste en que la mayoría de la población penitenciaria esta conformada por reos en calidad de procesados (problema que tiene una tendencia a mantenerse y aumentar ligeramente desde fines de 1999), y que es consecuencia tanto de la lentitud de los procesos penales como la cultura que considera a la pena privativa como la única manera de combatir la delincuencia, dejando de lado la posibilidad de implementar penas alternativas. Ello puede advertirse en los siguientes cuadros.

⁶⁸ Perú: Informe sobre la situación penitenciaria, Lima: CEAS, 2005. p.7.

⁶⁹ Según información más reciente brindada por el Jefe del INPE, Wilfredo Pedraza, la población penal había aumentado a 33,033 internos (La República, 2/10/05).

SITUACIÓN JURÍDICA DE LA POBLACIÓN PENAL		
Población Penal Total a Enero 2005	Procesados	Sentenciados
32,046	22,582 (70,47%)	9,463 (29,53%)

**EVOLUCIÓN DE LA SITUACIÓN CARCELARIA
EN EL PERÚ, 1999 - 2004**

	TOTAL			SIN SENTENCIA			CON SENTENCIA		
	General	Hombres	Mujeres	Total	Hombres	Mujeres	Total	Hombres	Mujeres
Dic-99	27.619	25.317	2.302	17.001	15.711	1.290	10.618	9.606	1.012
Dic-00	27.305	25.097	2.208	14.933	13.790	1.143	12.372	11.307	1.065
Dic-01	26.502	24.567	1.935	16.258	15.133	1.125	10.244	9.434	810
Dic-02	28.135	26.220	1.915	18.897	17.828	1.069	9.238	8.392	846
Dic-03	29.581	27.498	2.083	20.456	19.097	1.359	9.125	8.401	724
Ago-04	32.129	29.830	2.299	22.597	20.962	1.635	9.532	8.868	664

Fuente: www.inpe.gob.pe

Elaboración: Consorcio Justicia Viva.

Un cuarto problema esta constituido por la seguridad en los establecimientos penitenciarios que actualmente están encargados en su mayoría a la Policía Nacional, debido a que los 2600 trabajadores del INPE no se dan abasto⁷⁰, situación que debe revertirse a fin de que la Policía Nacional deje este control progresivamente en manos del personal del INPE.

b) La crisis penitenciaria en la región y las medidas judiciales

Los Poderes Judiciales de Colombia⁷¹ y, más recientemente el de Argentina⁷², han conocido de procesos en los que los internos o entidades protectoras de sus derechos han reclamado que se ordene a las entidades estatales correspondientes el inicio de un proceso de mejora de las situaciones de hacinamiento de la población penal.

En el caso de Colombia se declaró estado de cosas inconstitucional la situación de hacinamiento en los penales del país y en consecuencia, se ordenó que las autoridades competentes elaboren un plan de construcción y refacción carcelaria, y la inmediata separación de internos en razón de un plan de tratamiento diferenciado, así como la inclusión de estos gastos en el presupuesto de la Nación. Estableciendo además los plazos en que estas medidas deberían concretarse.

⁷⁰ Si bien los trabajadores del INPE son 4,865 sólo 2,600 prestan servicios de seguridad, mientras que los demás se encargan de labores administrativas. Perú: informe sobre la situación penitenciaria, Lima: CEAS, 2005, p.8.

⁷¹ Sentencia T 153-98

⁷² Sentencia del 3 de mayo de 2005.

En el caso de Argentina la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró la inadecuación de los establecimientos penitenciarios y del tratamiento que se prestaba a los internos, ordenó la elaboración de un informe pormenorizado en el que consten las condiciones concretas en que se cumple la detención y otro, elaborado cada 60 días en que consten las medidas adoptadas para mejorar la situación de los detenidos; y por último la constitución de una mesa de diálogo que aborde este tema.

2.3.2. Estado de la cuestión:

Entre lo propuesto y lo avanzado

a) Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario y su nueva comisión de implementación

En septiembre del 2002, se conformó la Comisión Especial encargada de elaborar el Proyecto del Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario, con la finalidad de buscar alternativas de solución a los problemas existentes en el régimen penitenciario⁷³. Esta comisión entregó el Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario, el mismo que fuera aprobado en mayo de 2003⁷⁴.

Este plan preveía la reforma del INPE, la construcción de nuevos establecimientos penitenciarios, cambios en el programa de rehabilitación de internos y formas alternativas para el cumplimiento de condenas, en un programa de acciones de corto, mediano y largo plazo. Sin embargo, han pasado poco más de dos años y han sido pocas las acciones realizadas bajo los lineamientos de este documento.

Luego de la declaratoria de emergencia del INPE, el Ministerio de Justicia constituyó una Comisión Especial encargada de impulsar la implementación y efectuar el seguimiento de las recomendaciones del Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario, la misma que ha concluido su trabajo y entregado su informe el pasado 2 de septiembre del 2005⁷⁵.

Entre las principales medidas del Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario que se han comenzado a ejecutar pueden contarse: la mejora de las condiciones laborales de los servidores penitenciarios, la construcción de nuevos centros penitenciarios de Piedras Gordas, reforzamiento de los equipos de seguridad de los establecimientos penitenciarios, y el traspaso de dos penales al personal del INPE⁷⁶.

⁷³ Esta Comisión fue creada por la Resolución Ministerial No. 343-2002-JUS, publicada el 24 de septiembre de 2002.

⁷⁴ El plan fue aprobado por Resolución Ministerial No. 187-2003-JUS, publicada el 20 de mayo de 2003.

⁷⁵ Resolución Suprema N° 062-2005-JUS, del 19 de febrero de 2005, el informe de la comisión fue aprobado por Resolución N° 201-2005-JUS, del 2 de septiembre de 2005.

⁷⁶ Avances en la implementación de las propuestas planteadas por la Ceriajus, Congreso de la República, 2005, pp.70 y ss.

b) Las propuestas de la Ceriajus

La Ceriajus acordó continuar lo avanzado con el Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario para lo cual se requería su actualización y consecuente ejecución; sin embargo, no propuso la constitución de una comisión encargada de ello.

Entre sus otras propuestas resaltan: (i) crear la institución del juez de ejecución penal (figura contemplada en el nuevo Código Procesal Penal, pero aún no vigente); (ii) reorganización del INPE e instalación de una comisión encargada de ello; (iii) conformación de grupos de trabajo temáticos en concordancia con el plan nacional de tratamiento penitenciario; y, (v) plan de recuperación de la administración de los establecimientos penales por el INPE.

c) La declaración de emergencia del INPE

Una serie de acontecimientos violentos al interior de varios establecimientos penitenciarios a comienzos del año 2005 determinó que en febrero se declarara en Emergencia el Instituto Nacional Penitenciario por razones de seguridad e interés público, por el plazo de un año calendario⁷⁷. Por ello, se autorizó al INPE a nombrar hasta 400 nuevos agentes de seguridad penitenciaria a fin de reforzar la seguridad de los penales y retomar paulatinamente el control de los establecimientos penitenciarios que en su mayoría se encuentran en manos de la Policía Nacional. Asimismo, se autorizó a adoptar las acciones necesarias en materia de salud, seguridad, equipamiento y personal, para el funcionamiento a máxima capacidad del penal de Piedras Gordas que recibirá internos de Lurigancho⁷⁸.

De esta manera se constituyó una Comisión Especial encargada de impulsar y efectuar el seguimiento de las recomendaciones del Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario. Asimismo, se anunció la construcción de dos penales para reos primarios y quienes se encuentran en calidad de procesados –uno en Cañete y otro en Huaura—, a fin de que cada uno albergue a 2 mil internos. El presupuesto estimado para este proyecto es de diez millones y medio de dólares, monto que el Congreso no ha aprobado hasta la fecha.

⁷⁷ Esta declaración se realizó mediante Decreto de Urgencia No. 04-2005, publicado el 17 de febrero de 2005. Entre los sucesos que habrían desencadenado esta medida, los más importantes serían el ataque entre diferentes sectores de internos en el penal de Lurigancho, la muerte de un testigo clave en un penal de Pucallpa.

⁷⁸ Declaraciones del Jefe del INPE, Wilfredo Pedraza, en *El Comercio*, 17/02/05.

Otra medida anunciada que también dará oxígeno al sistema penitenciario, es la edificación de una moderna clínica en el penal de Lurigancho, ya que gran parte de su población padece de TBC y está infectada con VIH-Sida, convirtiendo al penal en foco de infecciones de enfermedades mortales, lo que constituye un grave riesgo para los internos y el personal que labora allí.

2.4. Reforma policial

No puede pensarse en una reforma del sistema de justicia, y más precisamente del sistema penal de justicia, sin atender a las necesidades actuales de la policía, ya que ésta constituye uno de sus principales actores. De ahí la importancia de la omisión en que incurriera la Ceriajus al no considerarla entre sus miembros, ni invitarla posteriormente.

Por eso, debe prestarse atención a la reforma de la policía, postergada desde hace años, pues obviarla sólo ha agravado un conjunto de problemas –como la corrupción, el ineficiente manejo de los recursos, la falta de un orden para ascensos, etc.— que causan no sólo un funcionamiento deficiente de la institución que no le permite controlar adecuadamente la delincuencia, sino, lo que es peor aun, que en no pocos casos, los policías se hayan vuelto cómplices de ésta.

2.4.1. Datos y cifras relevantes: Una Policía desabastecida.

Si bien existen varios problemas que hacen de la situación de la Policía una situación grave –tales como abandono de las políticas de bienestar social, el bajo nivel de los salarios, la falta de una carrera policial, etc.— el desabastecimiento nos parece uno de los más críticos.

Efectivamente, en 1990, durante la unificación de las Fuerzas Policiales, se contaba con 129 mil policías, y catorce años más tarde, a fines del 2004 existían 90,093 efectivos, de los cuales el 9% eran oficiales policías, el 73% suboficiales policías, el 4% oficiales de servicios, el 0,1% personal con estatus de oficial y el 14% especialistas de servicios.

De esta manera, el progresivo decrecimiento del personal de la PNP, al pasar de 129 mil efectivos en 1985 a 92 mil policías con que se cuenta actualmente, demuestra que en 18 años ha existido una disminución del 24%, mientras la población ha aumentado en 59.7%⁷⁹. Esta situación de desabastecimiento se siente más en las zonas alejadas del centro de la capital, como son provincias e incluso en los conos de la propia Lima. En efecto, algunos estudios señalan

⁷⁹ *Plan Nacional del Sistema de Seguridad Ciudadana-2003.*

que nuestro país debería contar con una Policía compuesta minimamente por 150 mil efectivos, según lo cual tenemos un déficit de 60 mil⁸⁰.

2.4.2. Estado de la cuestión:
entre lo propuesto y lo avanzado.

a) El proceso de modernización de la Policía Nacional

A fines del 2001 se constituyó la Comisión Especial de Reestructuración de la Policía Nacional del Perú⁸¹, con el fin de realizar el diagnóstico institucional y definir la agenda y el cronograma del proceso de reestructuración policial. La agenda de reforma comenzó a ejecutarse por los Ministros encargados, creándose así tres instituciones valiosas: la defensoría del policía, la oficina de asuntos internos y el Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana.

Así, de acuerdo a esta agenda para el 2003 se esperaba, entre las medidas más importantes, reforzar la relación de la institución con la comunidad, reformar el área de sanidad y el programa de viviendas, continuar con los incentivos por rendimiento, constituir la carrera policial que, entre otras cosas, implique fijar claramente las reglas para ascenso, modernizar el régimen disciplinario, informatizar las comisarías, captar nuevos agentes de policía, el funcionamiento de los comités de seguridad ciudadana y la aplicación de penas alternativas⁸².

Entre otros avances valiosos alcanzados hasta la fecha en este proceso de reforma pueden contarse la aprobación de la nueva ley del régimen disciplinario de la PNP y el Anteproyecto de la ley de carrera policial⁸³.

El nuevo régimen disciplinario establece una mejor tipificación de las faltas y correspondientes sanciones, evitando de esa forma la excesiva discrecionalidad, y falta de respeto al debido proceso, aportando así a establecer uno de los principales aspectos de la carrera policial. Con esta ley se soluciona el problema de la reincorporación de malos efectivos que habían sido destituidos y que lograban fallos judiciales a su favor porque se había violado su debido proceso⁸⁴.

⁸⁰ *El perfil del Policía, Lima: IDL, noviembre 2004. pp. 54-55.*

⁸¹ *Creada por la Resolución Suprema No. 0965-2001-IN, publicada el 4 de octubre de 2001.*

⁸² *BASOMBRIO IGLESIAS, Carlos, "Reforma policial: Agenda para el 2003", En: Revista Ideele, N° 155.*

⁸³ *Preparada por la Comisión Especial nombrada por Resolución Ministerial. N° 0584-2005-IN/0102, publicada el 17 de marzo de 2005.*

⁸⁴ *En efecto, en el 2003 y hasta julio de 2004 reingresaron a la Policía por sentencia judicial o vía administrativa alrededor de 240 policías, la mayor parte por deficiencias del régimen disciplinario. Hacia un nuevo régimen disciplinario, Revista Ideele, No. 164, julio 2004.*

b) El Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana

Desde comienzos del 2003 el Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana crea espacios, denominados comités –regionales, provinciales o distritales—, para que las autoridades civiles-políticas (municipios, gobiernos regionales), la policía y la sociedad civil (defensoría del pueblo o juntas vecinales) coordinen, de manera permanente, un trabajo conjunto de acciones dirigidas a reducir o controlar la violencia y delincuencia local, mejorando los niveles de seguridad ciudadana⁸⁵.

Hasta la fecha se han avanzado en la instalación de casi todos los comités regionales y provinciales, faltando todavía más para terminar con los distritales. Asimismo, para que el trabajo de coordinación sea fructífero debe mantenerse una constante difusión de estas funciones en la sociedad civil y preparación de la policía, así como implementarse la unidad de investigación y Estadística de la Secretaría Técnica del Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana, para contar con información relevante que permita adoptar las mejores decisiones sobre la materia.

Por último, el funcionamiento de este sistema estaría regulado por un Plan Nacional del Sistema de Seguridad Ciudadana, que contiene una serie de objetivos estratégicos propuestos a corto, mediano y largo plazo para los diferentes sectores involucrados en el tema. Así, por ejemplo, en lo que se refiere al sector justicia se prevé como un objetivo brindar asesoría en la elaboración de reglamentos de la ley de ejecución de las penas de prestación de servicios a la comunidad.

No resulta conocido que tanto se están desarrollando los mencionados objetivos, pero es en el marco de este plan que con la finalidad de mejorar la situación de la seguridad ciudadana, a mediados de septiembre del año pasado, el Ejecutivo anunció una serie de medidas puntuales, la mayoría de ellas referidas al aumento de efectivos policiales, el mejoramiento de su infraestructura y unidades, medidas de mayor seguridad en los penales y aumento progresivo de los juzgados en comisarías. En efecto, ha sido la coyuntura la que ha obligado a retomar el plan de seguridad ciudadana, pero se espera que ello no sea una medida pasajera y que este nuevo impulso tenga carácter integral.

⁸⁵ *El Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana fue creado por la Ley 27933.*

2.5. Los retos pendientes

Las medidas más urgentes que están pendientes de concretarse son los cambios puntuales que, a manera de condiciones previas, plantea el plan de implementación del Código Procesal Penal, pues de ello depende la viabilidad de la transformación estructural que significa su puesta en vigencia; de lo contrario, como ya se ha advertido desde diferentes sectores de la sociedad, estaremos ante una nueva frustración y ante una inversión inútil de tiempo y dinero.

En esta línea preocupa la cercanía de los plazos (febrero y agosto de 2006) para realizar la implementación en los distritos piloto, y el retraso en el cumplimiento de la obtención de las condiciones necesarias para ello. Así, por ejemplo, preocupa que no se conozca el número de fiscales, policías, defensores de oficios y jueces que se requiere designar en estos distritos, que estos todavía no se hayan designado, que el proceso de capacitación de todos ellos no haya concluido, que el presupuesto asignado no alcance a cubrir esta necesidad. De esta manera, la Comisión Especial debe informar el porcentaje exacto de avances que se han logrado y el que falta por cubrir, recomendando continuar o postergar las fechas de entrada en vigencia del referido Código, o en todo caso, la implementación de un plan de emergencia.

La responsabilidad de estas medidas corresponde, en primera instancia, a la Comisión Especial de Implementación y a los organismos involucrados (Poder Judicial, Ministerio Público, Policía, etc.); pero también a los poderes del Estado (Ejecutivo y Legislativo) que deben manifestar su compromiso para conseguir la obtención de cada uno de estos cambios, asegurando el presupuesto necesario y las medidas legales correspondientes.

En segundo lugar, pero con la misma urgencia, se necesita que el Congreso genere, a través de su Comisión Revisora del Código Penal o de la Comisión de Justicia, las condiciones para un debate amplio y público sobre el tipo de política criminal o de represión del delito que se va a adoptar, diferenciando, para comenzar, entre los delitos menores o comunes y los delitos más sofisticados cometidos individualmente o bajo la estructura del crimen organizado. Así, por ejemplo, es indispensable discutir si la respuesta a los delitos menores será la sobrecriminalización o aumento de la pena, o a diferencia de ello, si lo más adecuado es mejorar la eficacia de su procesamiento (juzgados de paz en comisarías) y de su sanción (penas alternativas). Debate que necesariamente debe realizarse con las cifras presentes.

Este proceso que prevé resultados a mediano plazo exige el compromiso inmediato del Congreso para no regular tipos penales o realizar modificaciones

importantes –salvo claro fundadas excepciones— sin que se haya establecido la política criminal, pues ello podría resultar contraproducente.

Sin perjuicio de lo señalado, resulta necesario realizar un seguimiento periódico de las cifras que reflejan la eficiencia en los juzgados de paz en comisarías, y de las entidades receptoras de las penas de servicio comunitario, con el fin de advertir los problemas que pueden presentarse a fin de solucionarlos de la manera más inmediata.

De manera inmediata se requiere que el INPE y las comisiones constituidas para llevar a cabo las recomendaciones del Plan Nacional de Tratamiento Penitenciario, hagan público cuál es el cronograma de acciones que contempla la mejora del servicio penitenciario en los próximos años y cuáles los recursos involucrados y los resultados esperados.

Por último, debe retomarse el impulso del proceso de reforma policial y de los comités de seguridad ciudadana tanto en lo que refiere a cambios estructurales como a cambios puntuales, entre los que se encuentra, por ejemplo, estudiar la posibilidad de que éstas instituciones sean entidades receptoras de penas de servicio comunitario.

3. Recursos Humanos de la Justicia

3.1. Consejo Nacional de la Magistratura

Actualmente nadie duda del gran poder que concentra el Consejo Nacional de la Magistratura (en adelante CNM), y en consecuencia, de su importancia dentro del Sistema de Justicia. Sin embargo, en los primeros cinco años posteriores a la recuperación de la democracia ello no generó preocupación en la mayoría de los interesados, pues ante la posibilidad de regresar al régimen anterior –de nombramiento político de magistrados—, la consigna era proteger el nuevo sistema y dejarlo funcionar.

Sin embargo, esta “despreocupación” estaría cobrando sus frutos en los últimos años. En efecto, a propósito de recientes acontecimientos en el ambiente judicial han salido a luz varios y serios defectos en el diseño estructural y funcional del CNM que contempla la Constitución y que desarrollan las normas de la materia. Incluso, valgan verdades, ni en los tiempos de la Ceriajus se tuvo tan claro estos problemas como se perciben actualmente.

En este punto nos referimos exclusivamente a los problemas de diseño orgánico y funcional del CNM, dejando la revisión de cada una de sus funciones para el punto siguiente debido a la íntima conexión que éstas tienen con el tema de la carrera judicial.

3.1.1. Datos y cifras relevantes

a) **El hito de su consagración constitucional en el marco de Consejos de la Magistratura: su composición y la importancia de sus funciones**

Existen dos características que tiene el actual Consejo Nacional de la Magistratura que resultan relevantes. Primero, es la institución que despolitizó el nombramiento de los magistrados en nuestra historia, pues antes de su creación, tal como lo concibe la Constitución de 1993, no hemos tenido una experiencia similar, ya que el nombramiento siempre era realizado por el Ejecutivo y/o el Legislativo.

En segundo lugar, su composición, mayoritariamente conformado por miembros de la sociedad civil –5 de 7 de sus miembros representan a diferentes sectores de la sociedad civil, en incluso dos de ellos no tienen que ser abogados— resulta novedosa incluso para los otros consejos de la judicatura en la región que son mayoritariamente conformados por representantes de los poderes judiciales, e incluso en algunos casos por representantes de los otros poderes del Estado.

b) La composición del CNM: especialidad y representatividad

De una interpretación literal y sistemática de lo establecido en los artículos 147 y 155 de la Constitución, queda claro que los dos representantes de los colegios profesionales que integran el CNM no tienen que ser abogados; sin embargo, y es aquí donde se presenta el problema, también es posible interpretar que según estos artículos no se exige que ninguno de los otros cinco miembros del CNM sea abogado, pues basta con que sean elegidos por el Poder Judicial, el Ministerio Público y los diferentes sectores de la sociedad civil que ahí se disponen. Aunque en un primer momento esta interpretación pueda parecer un despropósito para el sentido común, ella no está muy lejana de lo que está pasando en la realidad.

En efecto, como se sabe el CNM que comenzó a funcionar desde fines del 2000, recién sufrió su primera renovación en febrero y en junio del año pasado, cuando se eligieron a los dos representantes de las universidades en el primer caso y, a los dos representantes de los colegios profesionales y al representante de los colegios de abogados en el segundo, que deberían reemplazar a quienes ya habían cumplido cinco años en el cargo.

En aquella oportunidad, las universidades —más exactamente los rectores de las universidades privadas y los de las universidades públicas—, eligieron como sus representantes a un bioquímico y a un ingeniero agrónomo, con lo cual el nuevo CNM adquiriría una composición muy distinta al anterior, puesto que más de la mitad de sus miembros –cuatro de los siete miembros— no serán profesionales del Derecho.

Fue precisamente ello lo que puso en evidencia la posibilidad de que la falta de precisión de la norma constitucional sea usada para que incluso los representantes de los otros sectores, como el colegio de abogados, el Poder Judicial y el Ministerio Público, tampoco sean especialistas en el derecho. Esto generó una avalancha de propuestas de reforma constitucional que veremos más adelante. .

De otra parte, también resulta importante llamar la atención sobre lo dispuesto por el último párrafo del artículo 155 de la Constitución, el cual atribuye al CNM la potestad para decidir si es que el número de sus miembros debe

ampliarse para comprender a un representante de las instituciones del sector laboral y a uno del sector empresarial. Pues en los cinco años que lleva de funcionamiento el CNM no ha ejercido esta potestad y tampoco ha señalado cuales serían los criterios o los supuestos que regularían su ejercicio.

c) La falta de requisitos especiales para ser miembro del CNM y su proceso de elección no regulado

Un tema relacionado con el anterior es el que se refiere a los requisitos que se exigen para ser miembro del CNM. La Constitución es bastante general en esta materia y señala que para ser miembro del CNM se requieren los mismos requisitos que para ser vocal de la Corte Suprema; sin embargo, la diferencia en ambas situaciones es que mientras en este último caso la ley establece un procedimiento donde se evalúa la integridad moral, la experiencia y la capacidad profesional para ser nombrado vocal supremo; no hace lo mismo para ser nombrado consejero, la ley en este caso no establece mayores exigencias y más bien deja librada la posibilidad de que el propio CNM regule este procedimiento mediante reglamento.

En ese mismo sentido, la legislación –en estricto la Ley Orgánica del CNM– no establece requisitos especiales para ser miembro del CNM, y esta ausencia permite que casi cualquiera que tenga determinada edad pueda ser consejero, sobre todo cuando tampoco se regula un proceso de selección que garantice cierta idoneidad en los que resulten elegidos como tales.

Sobre esto último debe señalarse que la falta de disposiciones claras en la Ley Orgánica del CNM y de un reglamento lo suficientemente completo provocó que la elección de los representantes de las universidades al CNM se llevara a cabo sin normas que regulen el procedimiento, de tal manera que no se sabía: (i) cómo se legitimaba un postulante, porque era propuesto por un rector o por la comunidad universitaria; (ii) cuáles eran los criterios objetivos que acreditaban los méritos de los postulantes en relación a los cuales se garantizaba que se estaba tomando la mejor elección, (iii) cuál era el procedimiento de tachas; (iv) si debería ser un profesor de la propia casa de estudios o de otra; (v) si debería tener alguna vinculación con la materia o podría ser alguien que no conozca nada del tema; (vi) con cuántos votos se elegía al representante, etc. Por ello, resultaron elegidos dos profesores que no tienen experiencia en el tema de administración de justicia y que ambos pertenecen a las universidades públicas. Sin embargo, hasta la fecha no se ha propuesto una modificación legal o reglamentaria que subsane estos problemas.

Estas dificultades también se presentaron para el caso de los representantes de los colegios profesionales, donde los mayores problemas estuvieron referidos a la falta de transparencia de la identidad y trayectoria de los postulantes, así

como a la ausencia de exigencias o requisitos que, bajo criterios objetivos, garanticen la idoneidad del postulante a tan importante cargo público.

d) La ausencia de un régimen disciplinario del CNM

Además de los problemas que se presentan en lo que se refiere a la composición, la ausencia de requisitos y la falta de un proceso que garantice la idoneidad de los miembros del CNM, también existen serios problemas debido a la ausencia de un reglamento que establezca el régimen disciplinario de los propios consejeros.

En efecto, ni la Ley Orgánica del CNM ni éste por medio de un reglamento establecen cuales son, ni genéricamente, los supuestos de falta grave por los que, por ejemplo, el Congreso puede iniciar una investigación a algunos o a todos los consejeros, haciendo así efectivo el ejercicio de su poder de control disciplinario.

Ello ha provocado que no se sepa si determinadas actuaciones del CNM deben ser objeto de control, y que incluso cuando lo son, –cuando, por ejemplo, se han iniciado investigaciones—, el destino de éstas resulte totalmente incierto ya que depende de la coyuntura o de la personal y subjetiva opinión de los encargados de las mismas.

3.1.2. Estado de la cuestión:
entre lo propuesto y lo avanzado

a) Las propuestas de la Ceriajus en su proyecto de reforma constitucional

Respecto de la composición y los requisitos para ser miembros del CNM, la Ceriajus propone reformar la Constitución a fin de que: (i) se reduzca el número de representantes de los colegios profesionales que no son abogados y que en la misma proporción aumenten los representantes de éstos últimos; (ii) se establezca expresamente mayores requisitos a los representantes de las universidades, referida a la antigüedad de las universidades de donde provengan –con 30 años de antigüedad— y a su trayectoria como profesor –profesor principal— de derecho; (iii) los consejeros sean elegidos por y entre los miembros de los diferentes sectores de la sociedad civil; y, (iv) se amplíe el número de miembros para que también esté conformado directamente –y ello no dependa de la voluntad de los consejeros—, por los representantes de los sectores laborales y empresariales, aumentando así a nueve el número de sus miembros.

Respecto de su estructura se plantea la necesidad de descentralizar la organización y funcionamiento del Consejo, sobre todo por las nuevas funciones cuya asunción se propone.

b) Otras propuestas para reformar la composición del CNM en la Constitución

Como una positiva señal de consenso sobre la necesidad del cambio, luego de presentada la propuesta de Ceriajus se presentaron otros proyectos de ley que se suman a ella en tanto pretenden reformar la composición del CNM, los requisitos para ser consejero y el proceso de selección, compartiendo incluso varios aspectos⁸⁶.

Las diferentes propuestas se dirigen a exigir que los consejeros sean elegidos no sólo por diferentes sectores de la sociedad, sino y además entre los integrantes de éstos que alcancen cierto nivel de calificación.

Así, por ejemplo, se propone que los consejeros elegidos por el Poder Judicial y el Ministerio Público sean vocales y fiscales supremos –en actividad o jubilados– respectivamente y, que los representantes de las universidades sean profesores principales –o ex decanos de las facultades de derecho– y que sólo puedan participar de la elección las facultades de derecho con 30 años de antigüedad. Hay acuerdo respecto de la necesidad de que se reduzca a uno el número de representantes de los colegios profesionales y el de los colegios de abogados aumente a dos. A diferencia de ello, no parece haber acuerdo respecto de si debe o no incluirse directamente a los representantes del sector laboral y empresarial.

Además también algunas propuestas señalan que quien debe elegir a los candidatos representantes de las universidades no son los rectores sino la comunidad universitaria, o los decanos de las facultades de derecho.

Por último, también se propuso en lo que se refiere al régimen disciplinario de los magistrados reducir el número de votos necesarios en el Congreso para remover a los consejeros que hayan incurrido en falta grave, sin embargo, ninguna norma define cuales serían esos supuestos de falta grave.

3.2. La carrera judicial y fiscal

La carrera judicial no tiene expreso sustento constitucional aunque puede derivarse de algunos de los artículos referidos a la función jurisdiccional; y tiene más bien una confusa y desorganizada recepción en la legislación pertinente: Ley Orgánica del Poder Judicial, que si bien la menciona no la

⁸⁶ Entre estos proyectos pueden citarse los siguientes: Proyecto de Ley 13591/2004-CR; 13586/2004-CR; 13374/2004-CR; 12896/2004-CR; 12851/2004-CR; 12782/204-CR; 12498/2004-CR; 12534/2004-CR; 12524/2004-CR; 12362/2004-CR; 13065/2004-CR; 11315/2004-CR; propuesta presentada por el Frente Independiente Moralizador y 13290/2004-CR presentado por el congresista Antero Flores Araoz.

estructura; y Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura que hace precisamente lo contrario; es decir, desarrolla varios aspectos de ella aunque no la menciona expresamente.

La carrera judicial es entonces una de nuestras deudas más antiguas que todavía treinta años de reforma no han podido saldar. En este desorden normativo se ha terminado por dar a los diferentes aspectos de la carrera judicial tratamientos separados y no orgánicos, concentrándose buena parte de ellos en el CNM y otros tantos dejándolos a cargo de los órganos de gobierno del Poder Judicial, entiéndase, Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, Sala Plena de la Corte Suprema, Órgano de Control Interno de la Magistratura y Academia de la Magistratura. Por eso, es necesaria una regulación orgánica e integral de la carrera judicial que permita mantener jueces de calidad moral y capacidad profesional comprobada en las instancias judiciales.

Menos publicitada pero igualmente necesaria es la carrera fiscal, que comparte muchos de los problemas que aquejan a la carrera judicial, pero que sin embargo, debido a las características propias requiere una regulación particular.

3.2.1. Datos y cifras relevantes

a) Los avances en la función de selección y nombramiento

La selección y nombramiento de magistrados es una función otorgada en exclusiva al CNM, quien desde que comenzó a funcionar, recuperada la democracia, a fines del año 2000, ha desarrollado once concursos hasta la fecha, nueve concluidos y dos que se encuentran en trámite⁸⁷. De ellos, cinco han sido para nombrar magistrados supremos, habiéndose nombrado a la fecha 8 vocales y 3 fiscales supremos.

Debe reconocerse que en estos cinco años el ejercicio de la función de nombramiento ha permitido reducir, casi invertir, las cifras de la peligrosa provisionalidad que amenazaba nuestro ordenamiento judicial a fines del 2000 y que alcanzaba alrededor de 74% en el Poder Judicial y 68% en el Ministerio Público. Sin embargo, también es cierto que según varios cuestionamientos, el avance cuantitativo ha ido en detrimento factor del cualitativo, pues, como veremos más adelante, los procedimientos de selección y nombramiento utilizados no garantizan la idoneidad de los 2,186 nuevos magistrados que han sido nombrados, por más que muchos de ellos sean la excepción.

⁸⁷ Estos son los concursos iniciados por la convocatoria 002-2005-CNM y 003-2005-CNM.

CONVOCATORIAS Y NOMBRAMIENTOS REALIZADOS POR EL CNM (2000-2004)⁸⁸				
Procesos de selección	Número de plazas Convocadas		Magistrados Nombrados	
	Juez	Fiscal	Juez	fiscal
(01-2000) Todos los niveles menos supremos	1030	898	402	302
(01-2001) vocales supremos	7	2	3	1
(01-2002) vocales supremos	6	3	2	1
(02-2002) vocales superiores	160	51	131	24
(01-2003) jueces paz letrado y especializados	534	896	215	274
(02-2003) vocales supremos	5	2	3	Desierto
(01-2004) todos los niveles menos supremos *	402	705	290	538
(02-2004) vocales supremos	3	2	Desierto	Desierto
(01-2005) vocales supremos	4	2	Desierto	1
Total	2,147	2,559	1046	1141
			2,186	

(*)Resultados al 11 de mayo de 2005

⁸⁸ Cuadro elaborado según los datos registrados en la página Web del CNM, al 11 de mayo de 2005.

LA REDUCCIÓN DE LA PROVISIONALIDAD⁸⁹

Porcentaje de provisionales	Poder Judicial	Ministerio Público
Antes del 2000	74%	68%
Al 2004	14%	21%

b) Los problemas del sistema de ingreso a la carrera judicial

Los problemas del sistema de selección y nombramiento, o del sistema de ingreso a la carrera judicial son diversos, pero entre los más importantes pueden citarse los siguientes.

- (i) La falta de un parámetro de cuáles son las características esenciales que debe presentar un magistrado y que son precisamente las que se buscan en los postulantes a estos cargos, o lo que se conoce más comúnmente como la falta de un “perfil” del magistrado.
- (ii) La falta de idoneidad de los criterios que evalúan la trayectoria, capacidad, conocimientos y habilidades de los postulantes; pues, como un informe preparado en marzo de 2003 lo demuestra, ellos no son adecuados para identificar a los abogados que tienen méritos especiales para ser magistrados, sino que más bien por su carácter poco exigente resultan considerando apto para este cargo al abogado promedio⁹⁰. Así, por ejemplo, no puede entenderse cómo es posible que la evaluación del currículo y de la prueba de conocimientos se promedie, permitiendo que pasen a la tercera etapa –la entrevista personal—, e incluso puedan ser nombrados magistrados, quienes han demostrado un bajo nivel de conocimientos al reprobar la prueba escrita.
- (iii) La falta de una etapa de formación preliminar que brinde un adecuado entrenamiento en las faenas propias de la función jurisdiccional o fiscal, y realice, en consecuencia, una adecuada evaluación de las habilidades y capacidades que requieren los futuros magistrados.
- (iv) La falta de un sistema diferenciado y especial para seleccionar y elegir a los magistrados supremos, pues debido a ello se están utilizando criterios de evaluación inadecuados y además se está desincentivando la postulación de los mejores juristas.

⁸⁹ Datos de la página Web del CNM, a febrero de 2005.

⁹⁰ PASARA, Luis, *Idoneidad en los criterios de selección utilizados por el Consejo Nacional de la Magistratura*, Lima: Justicia Viva, 2003.

- (v) La excesiva discrecionalidad del CNM para realizar la última evaluación del proceso de selección: la entrevista personal; así como, para nombrar a los magistrados de la lista de postulantes aprobados en orden de méritos. En efecto, la entrevista personal se realiza sin mayores parámetros objetivos y una interpretación literal de la potestad de nombramiento permite que el CNM nombre, sin expresión de causa, al último en el cuadro de méritos y deje de nombrar al postulante que haya quedado primero en la misma lista.

Si bien progresivamente el CNM ha avanzado –aunque lentamente— hacia la eliminación de estos defectos, no ha podido lograr esta meta, entre otras razones, porque considera que el origen de los mismos se encuentra en un mal diseño legal y no en la interpretación que él hace de estas normas. En efecto, ello le ha llevado, recientemente, a presentar un proyecto de ley ante el Congreso proponiendo modificaciones legislativas que pretenden eliminar algunos de estos vicios⁹¹. Sin embargo, y de manera contradictoria, a pesar de reconocer las serias fallas que padece el proceso de selección y nombramiento que no garantizan la idoneidad de los magistrados que nombra, el CNM ha insistido en convocar procesos y realizar nombramientos, sin que éstas se corrijan.

A pesar de que los criterios de evaluación del proceso de selección de magistrados no son idóneos, la mayoría de veces por resultar poco exigentes, resulta bastante alto el número de postulantes –abogados y magistrados— que lo desaprueban, lo cual ha generado, en más de una oportunidad, la peligrosa tentación de bajar aún más los niveles de exigencia.

⁹¹ Nos referimos al proyecto de ley 12840/2004-CR, presentado por el CNM el 26 de abril de 2005, mediante el cual propone la modificación de los artículos 23, 24, 25 y 26 de su Ley Orgánica, a fin de que se cambien las etapas del concurso y se establezca un procedimiento especial de selección para los magistrados supremos.

RELACIÓN ENTRE VACANTES, POSTULANTES Y APROBADOS⁹²				
Procesos de selección	Plazas convocadas	Número de postulantes	Número de postulantes aprobados	
			Cifras	Porcentaje
(01-2000) Todos los niveles menos supremos	1928	8646	1051	12%
(01-2001) vocales supremos	9	198	14	7%
(01-2002) vocales supremos	9	60	12	20%
(02-2002) vocales superiores	211	1217	371	30%
(01-2003) jueces paz letrado y especializados	1430	7597	722	9%
(02-2003) vocales supremos	7	82	5	6%
(01-2004) todos los niveles menos supremos *	1107	6892	1800	26%
(02-2004) vocales supremos	5	59	55	93%
Promedio				25%

En efecto, el bajo nivel de los postulantes constituye un problema adicional al de la falta de adecuación del actual sistema de evaluación, por eso, aunque no se haya podido acreditar, se maneja la posibilidad de que precisamente los defectos de este sistema constituye uno de los factores que contribuyen a desalentar que se presenten a estos concursos los mejores abogados.

En el caso de los concursos para nombrar magistrados supremos el problema resulta más visible, pues de los cinco concursos convocados hasta la fecha, se aprecia que existe una alta tasa de postulantes reincidentes, que no obtuvieron nota aprobatoria en las oportunidades anteriores en que se presentaron y que a pesar de ello se continúan presentando.

c) El desempeño de la función de ratificación y los problemas que presenta

Si tomamos como referencia que el Poder Judicial tiene 1,600 jueces, puede advertirse que en estos cinco años de funcionamiento el CNM evaluó la ratificación de casi el 30% de los jueces y no ratificó al 40% de quienes pasaron por esta evaluación.

⁹² Información extraída de la página Web del Consejo Nacional de la Magistratura.

RESULTADOS DE LOS PROCESOS DE RATIFICACIÓN⁹³				
Años	Ratificados		No ratificados	
	Poder Judicial	Ministerio Público	Poder Judicial	Ministerio Público
2001	93	128	75	68
2002	177	73	73	34
2003	52	18	55	10
2004	4	7	7	9
Total	326	228	210	121
	554		431	

Al igual que en el caso anterior del nombramiento, también la ratificación fue llevada a cabo bajo un proceso totalmente inadecuado, pero lo que es peor aún, éste además fue violatorio de la independencia y del derecho al debido proceso de los magistrados no ratificados, tal como lo precisó tempranamente la Defensoría del Pueblo⁹⁴. Ello debido a que la no ratificación produce en la práctica los efectos de una sanción, pues no permite la posterior reincorporación a la carrera judicial, y se realiza sin parámetros objetivos verificables y sin una motivación adecuada que justifique o fundamente la decisión.

Debido a esto los magistrados no ratificados no tardaron en iniciar procesos constitucionales con la finalidad de que se anulen las resoluciones que los destituían, procesos en los que el Tribunal Constitucional sentó su posición señalando que las decisiones del CNM sí eran revisables –a pesar de lo que literalmente señala el artículo 154 de la Constitución–, pero que no les era exigible expresar la motivación que las justificara.

Ello dio lugar a que los magistrados llevaran su reclamo ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), instancia que desde fines de 2003 se encuentra conociendo estos recursos que a la fecha suman más de 100. Los progresos en este tema han sido los siguientes: (i) el Estado peruano manifestó su disposición a buscar una solución amistosa respecto al conflicto creado⁹⁵; (ii) a fines de mayo el Congreso aprobó el Código Procesal Constitucional, cuerpo legal en el cual se estableció que las decisiones del CNM en materia de ratificaciones son revisables y deben ser motivadas, norma que inició su vigencia en diciembre de 2004; (iii) el Ministerio de

⁹³ Información extraída de la página Web del Consejo Nacional de la Magistratura

⁹⁴ Resolución Defensorial N° 038-2002/DP de fecha 28 de noviembre del 2002.

⁹⁵ Ello fue el 5 de marzo del 2004, durante el 119° periodo de sesiones de la CIDH.

Justicia creó la Comisión de Alto Nivel encargada de elaborar propuestas de solución amistosa para ser presentadas a la CIDH, respecto al caso de los magistrados no ratificados por el Consejo Nacional de la Magistratura⁹⁶; (iv) a comienzos de 2005 se realizan los dos primeros procesos de ratificación bajo la vigencia del Código Procesal Constitucional y se emiten resoluciones motivadas, insuficientemente todavía, pero motivadas⁹⁷; (v) recientemente el CNM ha aprobado su nuevo reglamento de ratificaciones que presenta un modelo de evaluación que pretende, aunque no lo logra del todo, establecer criterios objetivos de evaluación en el proceso de ratificación⁹⁸.

Sin embargo, el Estado peruano aún no habría suscrito ningún acuerdo de solución amistosa sobre este tema, demora que corresponde al Ministerio de Justicia.

d) El desempeño de la función de control disciplinario y los problemas que presenta

Actualmente la función de control disciplinario se encuentra repartida entre los órganos del Poder Judicial y el Consejo Nacional de la Magistratura. En este sistema, el Poder Judicial se encarga del control disciplinario de todos los magistrados excepto supremos y a fin de imponerles todas las sanciones excepto la de destitución; pues el CNM es quien se encarga de la imposición de esta sanción y del control de los magistrados supremos.

Esta organización ha generado tres tramos en el procedimiento disciplinario que además de engorroso puede conducirlo hacia la ineficacia. En efecto, el primer tramo es el que se realiza entre los órganos del propio Poder Judicial, donde el Consejo Ejecutivo y la Sala Plena son la última instancia; el segundo tramo es aquél en que el Poder Judicial envía, en caso considere que corresponde una sanción de destitución, el proceso al CNM; y el tercer tramo es cuando luego de conocer el caso enviado por el Poder Judicial, o de conocer el caso en instancia porque se trata de una investigación iniciada a los vocales supremos, el CNM devuelve o envía el proceso al Poder Judicial para una sanción menor.

96 Resolución Suprema N° 207-2004-JUS, publicada el 3 de septiembre del 2004.

97 El 3 de marzo se publicó en el diario oficial El Peruano la Resolución N° 006-2005-PCNM, que fue la primera resolución motivada, aunque con dos votos singulares que mantenían la posición de que no correspondía motivar. Posteriormente la Resolución N° 018-2005-PCNM, publicada el 27 de abril de 2005, es la segunda resolución motivada; sin embargo, en esta se mantiene un solo voto singular de un consejero que considera que no tiene obligación de motivar.

98 Resolución 1019-2005-CNM, publicada el 6 de julio de 2005.

En este procedimiento se ha podido apreciar que el CNM impone aproximadamente el 58% de las sanciones de destitución que el Poder Judicial recomienda, cifra que preocupa sobre todo porque en el porcentaje de no sancionados se cuentan algunos casos emblemáticos, tales como, por ejemplo, el del Juez Víctor Arbulú que permitió la fuga de Calmell del Solar, el Poder Judicial recomendó destitución y el CNM no estuvo de acuerdo con esta sanción, por lo cual se terminó imponiendo en este caso sólo una suspensión.

RELACIÓN DE DESTITUCIONES IMPUESTAS POR EL CNM A PEDIDO DEL PODER JUDICIAL⁹⁹

Año	Solicitadas por el Poder Judicial	Se impusieron	Procesos disciplinarios
2001	59	28	27
2002	10	9	37
2003	18	11	27
2004	6	3	25

De otra parte, también se advertirían problemas en el tramo que va desde el CNM al Poder Judicial, que si bien no presenta cifras claras, sí se hace notar a través de casos representativos, como el que se hizo conocido a fines de septiembre de 2005, en el que la Sala Plena de la Corte Suprema llevaba aproximadamente 2 años sin imponer la sanción menor que correspondía a 15 vocales supremos según recomendación del CNM¹⁰⁰.

Adicionalmente al problema de reparto de funciones y de los órganos encargados, el régimen disciplinario presenta serios defectos en la estructura de las faltas –que no respetan el principio de tipicidad pues la conducta que establecen como falta resulta demasiado indeterminada—, además de la ausencia de un criterio de proporcionalidad que gradúe los diferentes tipos de faltas y las relacione con las sanciones correspondientes. Asimismo, en lo que se refiere al procedimiento, deben revisarse, entre otros aspectos, los plazos de prescripción que resultan cortos para las diferentes etapas que éste tiene¹⁰¹.

⁹⁹ Información publicada por la Oficina de Control Interno de la Magistratura a noviembre de 2005.

¹⁰⁰ En efecto, el CNM en septiembre de 2003 el CNM habría enviado ocho procesos disciplinarios al Poder Judicial, en los que se encontraban implicados 15 vocales supremos; sin embargo, la Sala Plena de la Corte Suprema todavía no habría impuesto ninguna sanción. (La República, 18 y 20 de octubre 2005).

¹⁰¹ Así, por ejemplo, un elemento del procedimiento que provocó la nulidad de la sanción disciplinaria impuesta al vocal Silva Vallejo fue la falta de claridad respecto del número de votos necesarios para determinar la sanción de destitución.

Estos problemas en el diseño del régimen disciplinario de los magistrados deja abierta la posibilidad de un ejercicio irregular de esta potestad de control, ya sea por exceso –lo que servía perfectamente como amenaza en el régimen anterior en que el Poder Judicial y el CNM se encontraban controlados— o por defecto, que es cuando las faltas no se consideran dentro de los tipos genéricos establecidos por las normas, y por lo tanto, no se imponen sanciones, o éstas resultan muy menores, quedando una sensación de impunidad¹⁰².

e) Los problemas de la capacitación y la Academia de la Magistratura

La Academia de la Magistratura (en adelante AMAG) es actualmente un órgano del Poder Judicial encargado de capacitar a todos los magistrados a fin de lograr su perfeccionamiento y especialización; y también a los aspirantes a la magistratura como una condición necesaria para su ingreso a la carrera judicial¹⁰³.

Sin perjuicio de la labor desempeñada por la AMAG, y debido a la poca cobertura que esta institución puede tener, tanto el Poder Judicial como el Ministerio Público han implementado otros medios para lograr la capacitación de sus magistrados. Así, el Poder Judicial ha optado por firmar convenios por los cuales diferentes instituciones realizan actividades de capacitación para los jueces; y por su parte, el Ministerio Público hace varios años que ha constituido su propia escuela, Escuela “Dr. Gonzalo Ortiz de Zavallos Roedle” encargada de la capacitación en investigación en el campo jurídico, forense y administrativo¹⁰⁴.

Resulta entonces que en la práctica la capacitación de los magistrados es una función para la que aparentemente la AMAG no cuenta con la capacidad suficiente y que la desborda, de manera tal que actualmente no funciona como el ente rector en materia de capacitación, ni ejerce esta función de manera exclusiva, aunque sí es la única que puede brindar capacitación acreditada para el ingreso y el ascenso en la carrera judicial. Esta falta de unidad en la función de capacitación puede provocar una desorganización con graves consecuencia, así, por ejemplo, encontrándonos en medio de un proceso de reforma penal, y cercanos de implementar el Código Procesal

¹⁰² PASARA, Luis, y VILLAVICENCIO, Alfredo, *Bases para la regulación de la carrera judicial y fiscal*, Lima: Justicia Viva, 2004.

¹⁰³ Estas funciones están reconocidas en la Ley Orgánica de la Academia de la Magistratura; Ley 26335 y en el artículo 22, inciso c), de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura, Ley 26397.

¹⁰⁴ Creada por Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 714-2003-MP-FN, y reorganizada por Resolución de la Fiscalía de la Nación N° 771-2005-MP-FN. Actualmente es una fusión del Instituto de Investigaciones del Ministerio Público y el Centro de Investigaciones y Desarrollo del Instituto de Medicina Legal.

Penal en los dos distritos judiciales pilotos que ha designado la Comisión de Implementación, la capacitación como cuestión previa y necesaria en este proceso no tiene un curso único, sino que está contemplada en los planes de estudio de la AMAG, de la Escuela del Ministerio Público y en los convenios que suscribe el Poder Judicial, con lo perjudicial que ello puede ser.

La aprobación del programa de formación para los aspirantes a magistrados, denominado PROFA (Programa de Formación de Aspirantes), fue incorporado en 1996 como un requisito previo para presentarse al concurso de selección y nombramiento de magistrados¹⁰⁵. Sin embargo, debido a que fue utilizado como un medio para impedir la renovación de los magistrados titulares en el régimen anterior, recuperada la democracia este requisito fue suspendido por tres años¹⁰⁶, suspensión que quedó sin efecto a mediados del 2004.

El CNM ha convocado a tres concursos luego de que este requisito recuperara vigencia, y no han tardado en presentarse sendos proyectos de ley que plantean su derogación por considerarlo discriminatorio¹⁰⁷, así como varios pronunciamientos de los diferentes colegios de abogados del país en este mismo sentido. Se señala que este curso sería discriminatorio puesto que no todos pueden tener acceso a él ya que la AMAG no se encuentra aún realmente descentralizada, aunque ello se haya dispuesto por las normas pertinentes; además, el nombramiento de magistrados no puede tener un filtro en la AMAG, pues ello compete únicamente al CNM.

En lo que se refiere al contenido de sus funciones, la AMAG cuenta con tres planes de estudio: el PROFA para los aspirantes, y los programas de actualización y perfeccionamiento y de capacitación para el ascenso, para los magistrados. Sin embargo, la curricula de estos programas no se elabora en función de la constatación de las principales necesidades de capacitación de aspirantes y magistrados. En efecto, han existido cursos de PROFA de lo más heterogéneos –con mucha y con muy poca duración, y hasta la fecha ninguno ha incluido pasantías o prácticas reales en diferentes órganos del sistema de justicia— y cursos de perfeccionamiento o ascenso iguales para los magistrados de diferentes grados.

¹⁰⁵ Este requisito fue incorporado por la Ley 26696, del 3 de diciembre de 1996.

¹⁰⁶ Mediante Ley 27466, del 30 de mayo de 2001.

¹⁰⁷ Este es el caso de los siguientes proyectos de ley: 13468/2005-CR; 13783/2005-CR; 13574/2005-CP; 13830/2005-CR.

Por último, la AMAG tiene pendiente actualmente un proceso de descentralización que todavía no ha culminado, pues a la fecha sólo cuenta con 4 sedes nacionales (Lima, Arequipa, Cusco y Lambayeque) y si bien la norma la faculta a celebrar convenios con universidades para impartir los cursos a aspirantes y magistrados, ellos aún no se han concretado¹⁰⁸.

f) Los problemas de los magistrados suplentes y provisionales

La figura del juez suplente altera el orden natural de la carrera judicial, pues a un abogado que hasta ayer fue litigante, se le incorpora hoy como magistrado, con lo cual, existe por lo menos dos problemas estructurales que merman directamente su independencia interna. Primero, el proceso de nombramiento así como el de destitución, no se encuentran previamente establecidos en base a criterios objetivos, por lo tanto, los presidentes de las Cortes Superiores o de la Corte Suprema, titulares de esta facultad, pueden ejercerlo sin ningún control, generando así una relación de dependencia en el magistrado suplente.

Lo segundo es que como estos jueces, son esencialmente abogados haciendo de jueces, es mucho más sencillo que confundan su rol en los procesos, con el agravante de que las sanciones a las que pueden estar expuestos no resultan tan eficaces en su caso, puesto que ellos no pretenden formar parte de la carrera judicial.

Asimismo, en el caso de los magistrados provisionales se repite el problema de la ausencia de un sistema de designación y retiro preestablecido en base a criterios objetivos, con lo cual también esta figura termina afectando la independencia interna. Pero es más, no sólo existe una dependencia estructural del magistrado designado que debe “cuidarse” para no ser retirado y regresado a su cargo de origen, sino que también existe este tipo de dependencia por parte de los magistrados que quieren ser promovidos provisionalmente; es decir, se afecta, potencialmente a todos los magistrados de la institución.

¹⁰⁸ En efecto, la Ley 27466, artículo 4, establece que la AMAG descentralizará el dictado de sus cursos a través de convenios celebrados con universidades, cuyas facultades de derecho acrediten amplio prestigio y solvencia académica.

3.2.2. Estado de la cuestión: entre lo propuesto y lo avanzado

a) **Propuesta de la Ceriajus: bases para la ley de la carrera judicial**

La Ceriajus aprobó por unanimidad las bases para la regulación de la carrera judicial¹⁰⁹, que planteaban primero la necesidad de su reconocimiento constitucional, en función del cual se recogería un sistema de principios que guíen todas las instituciones que regulen el régimen de ingreso, de desempeño y de cese de la función judicial, o lo que es lo mismo, las tres ramas esenciales de la carrera: el ingreso, la evaluación permanente y el régimen disciplinario.

Entre los principios rectores, además de los más conocidos –como el de independencia o especialidad—, la novedad lo constituye el principio de mérito o meritocracia, el mismo que obliga a modificar el diseño de diferentes instituciones. Así, por ejemplo, si en los procesos de selección se busca el nombramiento del mejor postulante, entonces ya no es posible interpretar que la norma constitucional confiere un poder al CNM para nombrar en lugar de éste a quien ha demostrado menor capacidad, por lo menos no sin una justificación o motivación especial. De igual manera, si tener jueces capaces o con el mérito suficiente para brindar un servicio de calidad, es tan importante como tener jueces probos e independientes, entonces es necesario implementar un sistema que evalúe la calidad del desempeño de la función jurisdiccional.

En el régimen de ingreso a la carrera judicial se establece como regla una carrera abierta, a la que puedan ingresar libremente –sin barreras o requisitos que no estén relacionados al mérito o la probidad— y con iguales oportunidades todos los que así lo deseen. Sin embargo, a fin de reforzar la base de la carrera, para los dos primeros niveles, se establece un sistema de ingreso con dos etapas: primero, un procedimiento de selección, y segundo, habiendo identificado quienes cuentan minimamente con los requisitos necesarios, una etapa de formación inicial que permita adiestrar al postulante apto en las funciones propias del desempeño judicial o fiscal, y en consecuencia, también evaluar quienes cuentan con estas aptitudes particulares, porque aprueban esta formación.

¹⁰⁹ Este documento fue elaborado por el Consorcio Justicia Viva, bajo la dirección de Luis Pásara, y fue incluido en el Plan de Reforma Integral de la Administración de Justicia que presentó al país la Ceriajus.

La gran novedad es el sistema de evaluación permanente del desempeño de los magistrados, sistema con el que nunca hemos contado anteriormente, pues el régimen disciplinario sólo permite identificar y controlar la conducta de los magistrados en el desempeño de la función –si llegan temprano o tarde, si acosan a los trabajadores, etc.— pero no la calidad con que ésta se desempeña –si es que el magistrado es capaz de gestionar bien el trabajo en su despacho, si utiliza su poder para acelerar los procesos, si argumenta bien sus sentencias, etc.—.

Este sistema permitiría identificar al buen magistrado para distinguirlo, reconocerlo e incentivarlo, al magistrado que presenta algunos problemas en su desempeño y que por ello requiere de un soporte especial para superarlos; así como al magistrado que presta un servicio deficiente y que por ello, como en cualquier lugar, no puede permanecer ejerciendo una función tan delicada como la jurisdiccional. En este tema se requiere hilar fino, establecer con mucho cuidado cuáles son los aspectos que deben ser evaluados, con qué criterios objetivos, con que valores predeterminados, y demás detalles que deben estar recogidos, en la medida de lo posible, en una norma que no pueda ser manipulada para garantizar independencia a los magistrados.

Los resultados de la evaluación permitirán, primero contar con un cuadro de méritos de los magistrados; y segundo, identificar cuales son los problemas que se presentan en el desempeño judicial, lo cual, enriquecerá a los programas de capacitación de la AMAG, en un sistema de constante retroalimentación.

En el caso del régimen disciplinario se plantea la necesidad de establecer un sistema de faltas claramente determinadas, cumpliendo así con el principio de legalidad, y graduadas en función a su gravedad, de manera que permita contar con un mecanismo que fije la proporción entre la falta y la sanción imponible. Asimismo se propone modificaciones al procedimiento a fin de hacerlo más ágil y eficaz, evitando de este modo la negativa sensación de impunidad que actualmente existe.

En lo que se refiere al caso de los jueces suplentes, esta figura se sustituye por los jueces de suplencia que son magistrados de carrera, nombrados por el CNM con la vocación de reemplazar las ausencias provisionales o temporales en los despachos judiciales. El problema de la provisionalidad también se soluciona estableciendo que corresponde ascender provisionalmente en razón de la especialidad, pero sobre todo, en función del orden que encuentre el magistrado ocupe en el cuadro de méritos.

Por último, se plantea la necesidad de concentrar la administración de la carrera judicial, del ingreso, el desempeño, el control disciplinario y el retiro de la función jurisdiccional, en un órgano externo al propio Poder Judicial,

es decir en el CNM. Por ello, la propuesta de reforma constitucional de la Ceriajus también contempló la modificación de los artículos pertinentes a fin que se establezca que el CNM es el único y exclusivo titular del control disciplinario, para que además del nombramiento se le atribuya expresamente la función de evaluación o control del desempeño, razón por la que se prevé la descentralización del CNM para que pueda encargarse eficientemente de estas funciones.

b) Las propuestas legislativas de la carrera judicial: ¿por el camino de la Ceriajus?

En este año se han presentado tres proyectos de ley de carrera judicial, los dos primeros desarrollan la propuesta de bases aprobado por la Ceriajus¹¹⁰, mientras que el último ha sido trabajado por una Comisión de Magistrados constituida por la presidencia del Poder Judicial y aprobada por la Sala Plena de la Corte Suprema¹¹¹. Todos se encuentran actualmente en la Comisión de Justicia del Congreso, pendiente de dictamen. Aparentemente, el tema no se considera prioritario pues se han preferido otros, tales como la acumulación de penas o el aumento de las mismas en delitos determinados, como mecanismos para combatir la inseguridad ciudadana.

Los dos primeros proyectos mantienen varias similitudes, siendo la principal diferencia que el segundo de ellos desarrolla de manera más detallada los criterios y factores de la evaluación periódica del desempeño de la función jurisdiccional. Sin embargo, las distancias son mucho mayores entre estos dos y el proyecto presentado por el Poder Judicial, debido a que este último no desarrolla –pues deja el desarrollo para un reglamento—, sino que incluso contradice algunos de los lineamientos aprobados por la Ceriajus.

Así, por ejemplo, el proyecto del Poder Judicial si bien reconoce la necesidad de reformar el sistema de ingreso e incorporar la formación inicial como una segunda etapa en el proceso de selección y nombramiento de magistrados, a su vez propone que el ingreso no sea libre, sino que se mantenga un régimen de cuotas por el cual existe siempre un porcentaje de vacantes reservadas, que sólo puedan ser cubiertas por magistrados. Además plantea como obligatoria la formación inicial incluso para los magistrados supremos, y no prevé un régimen de evaluación especial para los postulantes que se presentan a estos cargos.

¹¹⁰ El primero fue el Proyecto de Ley N° 12419/2004-CR, presentado por el Congresista Fausto Alvarado el 24 de febrero de 2005, y el segundo fue el Proyecto de Ley N° 12980/2004-CR, presentado por un grupo amplio de congresistas el 12 de mayo de 2005.

¹¹¹ Resolución Administrativa de la Presidencia del Poder Judicial N° 069-2004-P-PJ, del 27 de mayo de 2004, que constituye la Comisión de carrera judicial encargada de formular un planteamiento integral sobre el desarrollo y consolidación de la carrera judicial pública, como componente central de la prestación del servicio de justicia. Esta propuesta se presentó como Proyecto de Ley N° 13230/2004-PJ, el 17 de junio de 2005.

De otra parte, en lo que se refiere al sistema de evaluación del desempeño el Poder Judicial propone plazos más largos entre evaluación y evaluación, así como consecuencias menos graves por el deficiente rendimiento. Pero tal vez lo más importante es que deja la fijación de los criterios y factores de evaluación a la voluntad del órgano de gobierno del Poder Judicial, y además encarga exclusivamente a éste la potestad de evaluación.

Las coincidencias son mucho mayores en lo que se refiere a la reforma del régimen disciplinario, salvo, por supuesto, lo referido al órgano titular de esta potestad, que para la Ceriajus debe ser el CNM y para el Poder Judicial debe mantenerse tal cual está actualmente.

c) Propuestas legislativas aisladas

Paralelamente a los proyectos de ley de carrera judicial se han presentado varios proyectos para reformar algunos aspectos de ésta de manera aislada, que representan un paso positivo, pero al mismo tiempo hacen evidente que será muy difícil implementarlos con toda eficacia si es que la reforma no es integral.

En esta línea se encuentra la reforma de los criterios para determinar la designación de los magistrados provisionales, según el cual uno de éstos sería la ubicación en el cuadro de méritos y por ello otorga un plazo para organizarlo. Sin embargo, es muy difícil contar con un cuadro que refleje los méritos que realmente importan en un magistrado y lo diferencian de los demás si es que no se cuenta previamente con un sistema para evaluar adecuada y periódicamente esos méritos.

También se ha propuesto mejorar el sistema de faltas disciplinarias con el que cuenta nuestro régimen de control disciplinario, sin embargo, mientras ello no vaya acompañado de serias mejoras en el procedimiento, las reformas pueden ser poco eficaces¹¹².

Debe mencionarse también el proyecto presentado por el CNM para reformar el sistema de selección de los postulantes a magistrados supremos¹¹³; sin embargo, por más positivo que ello parezca tomada individualmente, la reforma resulta poco eficaz si se recuerda que a pesar de ello el CNM todavía mantiene la potestad de nombrar sin respetar el cuadro de méritos de los postulantes aptos, aunque, esa propuesta también está planteada por otro proyecto de ley¹¹⁴.

¹¹² Proyecto de Ley N° 13637/2005-CR del 07 de septiembre de 2005.

¹¹³ Proyecto 10787/2003-CR, presentado el 10 de junio de 2004.

¹¹⁴ Proyecto de Ley 12960/2005-CR, presentado el 11 de mayo de 2005.

d) Los recientes avances para establecer la carrera fiscal

Recientemente el Ministerio Público ha puesto en marcha un proceso de evaluación para conformar el cuadro de méritos de los fiscales, para lo cual se propone evaluar los aspectos académicos (grados y estudios); la capacitación (cursos, ponencias, exposiciones, etc.); las publicaciones; los idiomas; los conocimientos de informática; la docencia; y, la hoja de servicios (antigüedad, medidas disciplinarias, puntualidad, producción jurisdiccional, etc.)¹¹⁵.

Sin perjuicio de lo positivo de esta evaluación, existen varios problemas que deben ser tomados en cuenta a fin de no diluir su importancia, elaborando así un cuadro de méritos que no refleja fielmente la calidad del desempeño jurisdiccional de cada fiscal. Así, por ejemplo, se incorporan criterios que no evalúan la calidad del desempeño de los fiscales como la presentación oportuna de la declaración patrimonial y la antigüedad; y se dejan de lado otros que sí deberían evaluarse, tales como la organización del trabajo y el grado de aprovechamiento de los recursos para sus funciones; no se indica con claridad la información que se utilizará para evaluar el desempeño de la función fiscal (indicadores cuantitativos, tales como carga procesal, número de expedientes resueltos, tiempo promedio de resolución de los diferentes casos, etc.); etc¹¹⁶.

En esta misma línea la Comisión Especial de Estudio del Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia presentó hace poco un proyecto de ley que regula la carrera fiscal, la que en principio comparte los mismos temas que abordan los proyectos de ley de la carrera judicial, y que también es desarrollada de conformidad con las bases establecidas por la Ceriajus¹¹⁷. Proyecto que se encuentra en la Comisión de Justicia del Congreso.

3.3. La carrera de auxiliares judiciales

Pero el buen desempeño de la función jurisdiccional requiere además de jueces, de auxiliares judiciales que trabajan permanentemente apoyando de manera directa a los magistrados en las labores jurisdiccionales (es el caso de los secretarios de sala, secretarios o especialistas de juzgado, relatores, etc.); de órganos de auxilio judicial que prestan un conocimiento o una actividad

¹¹⁵ Resolución de Fiscalía de la Nación N° 1747-2005-MP-FN, publicada el 13 de septiembre de 2005.

¹¹⁶ Para más información revisar: Avances en la creación de la carrera fiscal, necesario impulso y reconducción, Justicia Viva Mail N° 213, del 27 de septiembre del 2005, Alfredo Villavicencio y César Bazán.

¹¹⁷ Proyecto de Ley 14049/2005-CR, presentado el 10 de noviembre de 2005.

especializada a los magistrados (es el caso de los peritos, martilleros, traductores, policías, etc.) en determinados casos y, de los auxiliares administrativos (como es el caso de los notificadores).

Por ello, una política integral de recursos humanos del sistema de justicia requiere tomar en cuenta también la regulación de los diferentes aspectos que importan para garantizar un adecuado desempeño de la labor que desarrollan estos funcionarios y empleados.

3.3.1. Datos y cifras relevantes

a) **Huelgas de los auxiliares judiciales: una peligrosa constante**

En los últimos tres años las huelgas de los trabajadores judiciales se han convertido en una constante del sistema de justicia, una distorsión casi normal, un mal con el que tiene que aprenderse a convivir. Sin embargo, en todas ellas los reclamos también se han mantenido medianamente constantes: (i) reincorporación de los trabajadores cesados en el gobierno de Fujimori; (ii) un acuerdo que garantice su estabilidad laboral; (iii) el pago de los devengados; (iv) aumento de remuneraciones; (v) nivelación de haberes de los técnicos judiciales a asistentes judiciales, (vi) renovación automática de los contratos a plazo fijo; (vi) la ley de carrera auxiliar y administrativa y un régimen laboral especial único.

Estos reclamos, en su mayoría se originan por el confuso e inequitativo régimen laboral al que están sujetos los trabajadores del Poder Judicial y el Ministerio Público, situación que ha sido controlada con la firma de acuerdos entre las autoridades de estas entidades y los dirigentes sindicales, que también han tenido en varias oportunidades que ser incumplidos posteriormente por la falta de recursos o de reformas que permitan ejecutarlas cabalmente.

En el siguiente cuadro puede apreciarse un resumen de las huelgas en los últimos tres años, aunque vale precisar que éste no contiene las pocas semanas de huelga de los trabajadores del Ministerio Público llevadas a cabo a comienzos y mediados del 2005.

CRONOLOGIA DE LOS TRES ULTIMOS AÑOS DE HUELGAS JUDICIALES¹¹⁸			
AÑO	FECHA		DURACIÓN (días)
2002	Desde	Hasta	
	13/05/2002	13/05/2002	1
	12/06/2002	13/06/2002	2
	01/10/2002	01/10/2002	1
	15/11/2002	16/11/2002	2
	26/11/2002	27/11/2002	2
	05/12/2002	25/12/2002	21
Total de días			29
2003	20/05/2003	04/06/2003	16
	07/05/2003	08/05/2003	1
	14/10/2003	14/10/2003	24
	04/11/2003	28/11/2003	2
Total de días			44
2004	17/06/2004	17/06/2004	1
	14/07/2004	10/09/2004	55
Total de días			56

La paralización del sistema de justicia por estas huelgas es sentido sobre todo por el litigante que ve en ellas un motivo más, que sumado a la morosidad de los jueces, le lleva a sentir violados sus derechos a contar con una resolución judicial oportuna y eficaz, y a una consecuente pérdida de confianza en el sistema.

El que en el 2005 no se haya presentado una huelga de regular importancia haría pensar que parte del presupuesto ha sido utilizado para paliar los reclamos de los trabajadores, pero ello no asegura que el problema que es causa de las huelgas haya desaparecido, por lo que éstas todavía podrían presentarse.

b) Situación laboral de los auxiliares judiciales y la carrera administrativa

Según los datos presentados por el informe final del Grupo de Trabajo de Recursos Humanos de la Ceriajus el problema de los trabajadores del Poder Judicial y del Ministerio Público –y demás trabajadores de las instituciones del sistema de justicia— se inscribe en otro mayor que es el problema del personal del sector público.

¹¹⁸ Datos obtenidos de *Construyendo Democracia, Año 1, N° 1, septiembre 2004 – DESCO, p.12 y Página Web del Consorcio Justicia Viva.*

Para estos fines el gobierno de transición creó una Comisión Multisectorial encargada de estudiar y elaborar un informe sobre la situación de este personal¹¹⁹, el mismo en el cual se concluye que existe un verdadero caos en la Administración Pública, reflejado en la subsistencia de tres regímenes laborales diferentes bajo los cuales se desempeñan los trabajadores públicos —nombrados y contratados bajo el régimen laboral público del Decreto Legislativo 276; los contratados bajo el régimen laboral privado del Decreto Legislativo 728 y los contratados bajo servicios no personales—, que genera un tratamiento inequitativo tanto en el aspecto remunerativo —sueldos bajos y desiguales para trabajos similares—, disciplinario —regímenes diferenciados—, en la ausencia de derechos laborales para el personal contratado (vacaciones, beneficios sociales, etc.) , entre otros aspectos, lo cual no garantiza que las instituciones del sistema de justicia cuenten con el personal auxiliar idóneo, con el mérito y capacidad suficientes, capaz de colaborar eficientemente con la labor de los órganos jurisdiccionales¹²⁰.

La situación de los auxiliares y los trabajadores administrativos del Poder Judicial se resume en el siguiente cuadro.

SITUACIÓN LABORAL DE LOS AUXILIARES Y TRABAJADORES ADMINISTRATIVOS DEL PODER JUDICIAL Y MINISTERIO PÚBLICO¹²¹					
Institución	Sin datos	Régimen laboral público (D. Leg. 276)	Régimen laboral privado (D. Leg. 728)	Servicios No Personales	Total de personal Activo
Poder Judicial	3,018	1,784	8,678	2,882	16,362
Ministerio Público	825	590	2,005	2,131	4,738
					21,100

Por esta razón el Congreso aprobó la Ley Marco del Empleo Público¹²², que pretende establecer las bases para contar con un sistema adecuado de la carrera pública, dentro del cual encuentre cabida, con sus legislaciones

119 Comisión creada por Decreto Supremo N.º 004-2001-TR, que presentó su informe el 15 de julio de 2001.

120 Exposición del problema de los auxiliares de justicia y personal administrativo, del informe final del grupo de trabajo de Recursos Humanos de la Ceriajus.

121 Datos extraídos del censo del personal que presta servicios al Estado bajo cualquier régimen laboral elaborado por el Ministerio de Economía y Finanzas (informe Etapa II, cuya información fue cerrada al 11 de diciembre de 2003), citado por el informe final del grupo de trabajo de Recursos Humanos de la Ceriajus.

122 Ley 28175 publicada el 19 de febrero de 2004, y que según el propio Tribunal Constitucional se encuentra actualmente vigente.

particulares, el servidor público de carrera, el funcionario público y los empleados de confianza. Esta norma comprende la relación laboral que el Poder Judicial y demás entidades del Sistema de Justicia mantienen con sus trabajadores, señalando además que las particularidades en la prestación de su servicio se regulará de acuerdo a la Ley Orgánica del Poder Judicial o a sus leyes específicas¹²³.

c) La conexión entre la carrera de los auxiliares y de los magistrados

La Ley Orgánica del Poder Judicial contempla la carrera de auxiliar judicial, estableciendo los diferentes niveles de la misma; sin embargo, señala que el último nivel de ésta es a su vez el primero de la carrera judicial, lo que es errado, pero que en todo caso denota la necesidad de establecer una vinculación entre ambas. En esta línea, el Proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial del 2001 establecía, esta vez expresamente, un nexo entre la carrera judicial y la carrera de los auxiliares judiciales a través de la figura del juez suplente, pues para este cargo debería preferirse a los secretarios o relatores, pero por un máximo de dos meses.

Actualmente, es el Reglamento de Selección y Nombramiento de Magistrados del CNM, el que establece un nivel de conexión entre la carrera de auxiliar judicial y la carrera judicial, que consiste en considerar los años como auxiliar judicial en el rubro de experiencia, asignándole un determinado puntaje, para acceder a la magistratura.

Sin embargo, al igual como sucede para con los magistrados, al no existir criterios particulares para evaluar sus propios méritos, se les aplica las reglas generales aplicables a los que postulan en calidad de abogados, exigiéndoseles, por ejemplo, al igual que a ellos, la elaboración de investigaciones o publicaciones, cuando como resulta evidente, este es más un mérito propio de un investigador y no de un juez o de un auxiliar cuyo principal mérito es el adecuado desempeño de sus funciones reflejado en el puesto que ocupa en el cuadro de méritos.

3.3.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado

a) **Las propuestas de la Ceriajus**

Sobre la materia, la Ceriajus recomendó principalmente incorporar la carrera de auxiliar jurisdiccional dentro de la carrera del servidor público que tiene como marco la Ley del Empleo Público, para unificar el régimen laboral de todos los trabajadores judiciales. Sin embargo, ello contemplaba la necesidad de elaborar los proyectos de ley de reforma de las distintas leyes orgánicas de las entidades del Sistema de Justicia, o de las leyes especiales que se requieran, con el fin de fijar las particularidades –remunerativas, de capacitación y disciplinarias— propias de estos trabajadores.

Insistir especialmente en los regímenes disciplinarios y de evaluación del desempeño que deberían establecerse a nivel reglamentario; además del diseño de un sistema de selección y rotación basado en el mérito del personal. Se consideraba que lo más conveniente era otorgar al juez, o en su caso al fiscal, la potestad para realizar estas funciones a través de procesos con todas las garantías pero al mismo tiempo sencillos y rápidos.

Por último, diseñar una política de personal basada en el mérito y coherente con la asignación presupuestal de cada entidad, que permita incorporar progresivamente en el régimen de la carrera pública a los trabajadores que se encuentran bajo la modalidad de servicios no personales. De tal manera que las incorporaciones deben estar sujetas a la aprobación de una determinada evaluación.

b) **Las propuestas legales: la incorporación a la carrera pública sin leyes especiales**

A la fecha sólo se conoce de un proyecto de ley que, de conformidad con lo propuesto por la Ceriajus, plantea incorporar a la carrera pública a los trabajadores que se encuentran contratados a plazo determinado, siempre que tengan no menos de un año laborando en forma ininterrumpida y que cuenten con plaza prevista y debidamente presupuestada¹²⁴.

Sin embargo, esta propuesta no ha sido acompañada de los correspondientes proyectos legales –de modificación de las leyes orgánicas o de nuevas normas— o reglamentarios que tenían que establecer el régimen disciplinario, de evaluación, selección y rotación particular para estos trabajadores, lo

¹²⁴ Proyecto de Ley 13848/2005-CR, presentado el 06 de octubre de 2005.

que en consecuencia, no permite identificar cuáles serán los criterios que se utilizarán para determinar quienes serán los primeros trabajadores en beneficiarse en el referido proceso de incorporación progresiva.

3.4. Enseñanza del Derecho

Si bien en estricto los estudiantes de derecho no forman parte directa de los recursos humanos del sistema de justicia, si es cierto, como ya se ha dicho repetidamente, que son definitivamente, junto con la enseñanza del Derecho, parte –por no decir el origen— del problema. Es de las facultades de derecho de donde egresan todos los operadores sistema de justicia: magistrados, auxiliares judiciales, abogados, etc.; y por eso, los problemas de aquellas en su formación terminan arrastrándose, y de alguna u otra manera cobrándose o pagándose en el desempeño de la maquinaria judicial.

De ahí la importancia de incursionar en el problema de la enseñanza del derecho –que, no perdamos de vista, se inscribe en un marco mayor que se ha dado por denominar la crisis universitaria—, pues lo que se haga por solucionarlo se hará también por mejorar el servicio de justicia, tal como ya lo han planteado algunos estudios¹²⁵. Debe precisarse que la mayoría de los datos siguientes han sido extraídos del Informe de Luis Pásara “La enseñanza del Derecho en el Perú: su impacto sobre la administración de Justicia”, de julio del 2004.

3.4.1. Datos y cifras relevantes

a) La reforma del marco normativo, ¿flexibilización de las exigencias?

Desde poco más de dos décadas a la fecha se han sucedido una serie de modificaciones normativas que cambiaron el régimen de la enseñanza universitaria. Entre estas, es de importancia citar las que se encuentran resumidas en el siguiente cuadro.

¹²⁵ Recientemente sobre el tema: PASARA, Luis, *La enseñanza del Derecho en el Perú: su impacto sobre la administración de Justicia*, Lima: Ministerio de Justicia, 2004.
También en: <http://www.justiciaviva.org.pe/nuevos/2004/informefinal.pdf>.

MARCO LEGAL DE LAS UNIVERSIDADES Y FACULTADES		
NORMA LEGAL	FECHA DE PUBLICACIÓN	CONTENIDO
Ley Universitaria N° 23733	17 /12 /1983	
Decreto Legislativo N° 739	12/11/1991	Deroga varios artículos de la Ley N° 23733 Bachillerato Automático *
Ley N° 26439	20 / 01 / 1995	Crea la CONAFU
Decreto Legislativo N° 882	09 / 11/ 1996	Establece condiciones y garantías para promover la inversión privada en servicios educativos.
Ley N° 27504 **	09 / 07 / 2001	Permite la creación de filiales fuera del ámbito departamental, con autorización y supervisión de la ANR.
Resolución N° 88-2002-CONAFU, Reglamento de cierre de universidades con autorización de funcionamiento provisional	23 / 04 /2002	Refiere el procedimiento que deben seguir las universidades con autorización de funcionamiento provisional, cuando reciban de la CONAFU, una resolución denegatoria de la autorización de funcionamiento definitivo, o la revocación de la autorización provisional antes del vencimiento del plazo inicial indicado.
R.A. N° 386-2002-ANR Reglamento de funcionamiento de filiales	2 / 06 / 02	Regula la creación el funcionamiento y evaluación de filiales universitarias de acuerdo a la Ley N° 27504.
No hay marco normativo. Pero se implementa según informe de UNESCO de 2003.		Enseñanza a distancia ***

Elaboración: Justicia Viva.

* Posibilidades de titulación: (i) Tesis; (ii) Memoria; (iii) Cualquier otra modalidad que estime conveniente la universidad, entre ellas cursos de titulación.

** En junio de 2002, la ANR designó la Comisión de Asuntos Académicos de la Asamblea, integrada por 5 rectores para la función de la creación, evaluación y funcionamiento de las filiales.

*** El estudio Pásara ha detectado la existencia de universidades (Garcilazo de la Vega, Alas Peruanas, Los Ángeles de Chimbote) que dan educación no presencial en derecho. No es educación virtual.

La eliminación del requisitos de elaborar y sustentar una tesis para obtener el bachillerato, así como la ampliación de las modalidades de titulación que ahora pueden ser determinadas por cada universidad, entre las que se cuenta la aprobación de un curso, definitivamente han relajado las exigencias académicas de los estudiantes, mermando así la calidad profesional de los egresados de las universidades.

Los “régímenes transitorios” bajo los cuales pueden operar universidades y filiales, por cinco y tres años, respectivamente, preocupa porque luego de ese periodo pueden ser cerradas, quedando pendiente la engorrosa, por decir lo menos, reubicación de los alumnos que han cursado parte de su carrera en una institución que ha sido descalificada para ello. Estas situaciones, además de crear inestabilidad, redundan definitivamente en la calidad de la formación de estos estudiantes.

Sin perjuicio de lo discutible que puede resultar que las universidades puedan crear filiales fuera de su competencia departamental, el hecho que no puede ignorarse es que en la práctica ha resultado muy difícil controlar la creación y funcionamiento de filiales, de tal manera que si bien “según información de la ANR, hasta mayo de 2004 se había autorizado el funcionamiento de nueve filiales universitarias en las que funcionaba la carrera en derecho. Sin embargo, se constató que, cuando menos, en el país existía un total de 28 filiales que ofrecían la carrera de derecho¹²⁶”. Las mismas que no contaban con los requisitos mínimos para funcionar, pero operan consignando en los documentos oficiales sólo la referencia a la sede central. En efecto, el trabajo de investigación del Dr. Pásara refiere una lista detallada de estas irregularidades de las filiales debidamente constatadas, entre las que puede mencionarse que: (i) no están bajo la dirección de un abogado, (ii) funcionan en casas, colegios o locales comerciales, (iii) no cuentan con bibliotecas o están cuentan con poquísimos ejemplares, etc.

En la lista de preocupaciones sigue la educación a distancia o no presencial, que aunque no cuenta con marco normativo, se presenta en los hechos y, más que un curso interactivo se parece a un curso por correspondencia. Respecto de estos dos problemas –filiales y educación a distancia— ya se han pronunciado los Colegios de Abogados del país, hasta en dos oportunidades, pidiendo en un caso la derogación y en el otro la prohibición¹²⁷.

¹²⁶ PASARA, Luis, *La enseñanza del derecho...*, p.21

¹²⁷ *Declaraciones de Abancay, 12 de noviembre de 2001 y Huancayo, 27 a 29 de junio de 2003.*

Por último, debe destacarse que en el actual marco normativo no existe ningún mecanismo que permita un control posterior a la fecha en que la universidad adquiere su licencia definitiva de funcionamiento, lo que genera la imposibilidad de advertir serias deficiencias y propender a su subsanación.

b) El aumento de la oferta y el deterioro de la calidad

El crecimiento de la oferta de la carrera de Derecho en las universidades es una constante que puede tener muchas razones entre las que identificamos dos de las que consideramos las más representativas del problema. Primero, que lo que se invierte en una facultad de Derecho no es mucho y lo que puede ganarse sí; en efecto, como parte de las carreras humanistas el Derecho no requiere, necesariamente, de la implementación de equipos o laboratorios, sino sobre todo de un aula y un profesor, y por supuesto, de libros. Pero si nadie va a controlar el número o la calidad del banco de libros, de los profesores o por último, de las instalaciones, entonces es un buen negocio invertir en facultades de Derecho.

La segunda razón es más sociológica y está ligada a la concepción popular que se tiene de los estudios de Derecho como obtención de un status y de una cuota, aunque ínfima, de poder en la sociedad, pues el abogado es uno de los pocos que entiende el enrevesado mundo legal que rodea a todos los ciudadanos como una capa, y se vuelve así una necesidad y, en consecuencia, obtiene poder.

El siguiente cuadro muestra el porcentaje de crecimiento de las facultades de Derecho en el país.

EVOLUCIÓN DEL NÚMERO Y PERTENENCIA DE LAS FACULTADES DE DERECHO 1986-2004¹²⁸			
Carácter de la universidad	1986	2004	% de crecimiento
Públicas	14	18	28.57 %
Privadas	11	29	163.63 %
Totales	25	47	88 %

¹²⁸ PASARA, Luis, *La enseñanza del Derecho...*, p.27.

Las universidades privadas son las que ofrecen el mayor número de plazas o vacantes en estudios de Derecho. Así, por ejemplo, en el 2002 la Universidad Nacional Mayor de San Marcos ofreció 410 plazas, mientras que la Universidad San Martín de Porres ofreció cuatro veces ese número (1,600 plazas), seguida muy de cerca por la universidad Alas Peruanas (1,395 plazas). En ese mismo año, el número de postulantes fue menor que el de vacantes ofrecidas por ocho universidades, entre las que se encontraba estas universidades privadas.

En este contexto, no puede entenderse cómo es que ha aumentado tanto el número de facultades de Derecho, si es que según ley para que el CONAFU pueda autorizar su funcionamiento se requiere de un estudio de mercado que acredite la conveniencia regional y nacional de esta especialidad, la existencia de una demanda que difícilmente puede acreditarse en el caso del Derecho. En efecto, al existir una sobre oferta mayor que la demanda, es de esperar una natural frustración de los egresados que no obtendrán la ocupación profesional para la que están preparados, un desaprovechamiento de este recurso humano que podría reconducirse hacia otras ciencias que necesita la sociedad y el país, y por último el desaprovechamiento de los recursos del Estado que debería invertir en el desarrollo de estas otras ciencias.

3.4.2. Estado de la cuestión:

Entre lo propuesto y lo avanzado

a) **Las propuestas de la Ceriajus**

Cuatro son las principales propuestas que plateó la Ceriajus: (i) la inmediata eliminación de la posibilidad de constituir filiales universitarias para otorgar grados académicos; (ii) la necesaria constitución de alguna entidad (se proponía como tal a la Junta Nacional de Decanos de las Facultades de Derecho) u órgano rector que permita evaluar y uniformizar los criterios mínimos de calidad bajo los cuales debería impartirse la enseñanza del Derecho; (iii) incorporar algunos cursos en el programa de enseñanza con la debida reformulación del Secigra; y (iv) regular la proyección social de las facultades de Derecho. Para las dos primeras propuestas se acompañó los respectivos proyectos de ley, mientras que los demás dependerían más bien de fomentar que sean las propias universidades quienes puedan realizar los cambios respectivos a su interior.

La Junta Nacional de Decanos se conformaría como un órgano de la Asamblea Nacional de Rectores (ANR) y tendría entre sus atribuciones: acreditar las facultades de Derecho y sus respectivas filiales; emitir opinión vinculante sobre la creación de éstas; diseñar un programa de estudios con los lineamientos mínimos; planificar y dosificar el límite de vacantes que

pueden ofrecer las universidades; y establecer condiciones o requisitos para obtener el título profesional.

b) En camino de solucionar el problema de las filiales

En julio de 2005 se publicó la Ley 28564 que derogaba la norma que permitía la creación de filiales universitarias, prohibiendo así la creación de nuevas filiales, estableciendo un régimen especial para someter a un proceso de ratificación a las que se encuentran en funcionamiento, y otro para acelerar el proceso de evaluación de los proyectos de filiales que se habían presentado con anterioridad a la referida ley¹²⁹.

Las normas establecen el procedimiento de ratificación y los criterios que se tomarán en cuenta, señalando, por ejemplo, que las universidades deberán justificar la existencia de la filial en un estudio de mercado que acredite la necesidad de la oferta educativa, y aunque no se mencione la función calificadora y verificadora debería llevarse a cabo con visitas en la misma sede de las filiales. Sin embargo, no se ha conocido hasta la fecha ningún cronograma de ratificaciones ni en qué se encuentra este proceso actualmente.

c) El sistema de acreditación de las universidades y facultades, una reforma mayor ¿pero excluyente de la Junta Nacional de Decanos?

De acuerdo a la Ley General de Educación, el Sistema Nacional de Evaluación, Acreditación y Certificación de la Calidad Educativa opera a través de dos organismos autónomos: el Instituto Peruano de evaluación, acreditación y certificación de la calidad educativa, para la educación básica; y, uno para la educación superior que será creado y normado por ley específica¹³⁰.

Estos organismos estarán encargados, principalmente, de evaluar la calidad del aprendizaje y de los procesos pedagógicos y de gestión; acreditar periódicamente la calidad de las instituciones educativas públicas y privadas; certificar y recertificar las competencias profesionales; y elaborar los indicadores de medición de la calidad que contribuyan a orientar la toma de decisiones¹³¹.

¹²⁹ Ley 28564, publicada el 02 de julio de 2005, y reglamentada por la Resolución N° 128-2005-CONAFU, publicado 3 de agosto de 2005.

¹³⁰ Ley N° 28044, publicada el 29 de julio de 2003, artículo 15.

¹³¹ Ley N° 28044, artículo 16.

Desarrollando estas normas la Comisión de Educación del Congreso ha aprobado el dictamen favorable al Proyecto de Ley que constituye el Sistema Nacional de Evaluación, Acreditación y Certificación de la Calidad Educativa (SINEACE) y está por debatir el predictamen de la Ley que crea el Consejo Nacional de Evaluación, Acreditación y Certificación de la Educación Superior (CONAES).

Es en este contexto en el que la Comisión de Educación ha decidido inscribir el Proyecto de Ley que constituiría la Junta Nacional de Decanos de las Facultades de Derecho¹³², pues debe evaluarse si tiene mérito incluirlo o no dentro de las entidades que conforman el SINEACE y el CONAES, y con qué funciones. Sin embargo, debe advertirse que el predictamen referido al CONAES necesita volver a trabajar muchos aspectos a fin de que se estructure con detalle los criterios objetivos, los procedimientos, los efectos y la coordinación entre las entidades involucradas en la evaluación, acreditación y certificación de las instituciones educativas, y en especial, de las facultades de Derecho.

3.5. Los retos pendientes

También en este caso se encuentra pendiente el debate y aprobación de la reforma del diseño constitucional del Consejo Nacional de la Magistratura, al cual deben incorporarse las propuestas presentadas con posterioridad a la Ceriajus y fundadas en ciertos comportamientos de esta entidad que han generado fundadas dudas sobre algunos aspectos de su composición y funcionamiento, labor que el Congreso ha postergado hasta la fecha y que medirá la voluntad de reforma del nuevo Congreso próximo a ser elegido.

Más cercanas están las propuestas legislativas de reforma, referidas a las funciones del Consejo y, sobre todo a la carrera judicial y fiscal, que plantean cambios estructurales necesarios –modificación del sistema de ingreso, implementación del sistema de evaluación, mejoramiento del régimen disciplinario, etc.— para mejorar sustancialmente el recurso humano de la justicia. Sin perjuicio de ello, las instituciones involucradas e interesadas, y ello depende de la voluntad de cambio que tengan, deberían plantear ya el diseño de los respectivos planes de implementación y de las primeras medidas que se requieren a fin de identificar claramente, los cambios a adoptarse, los responsables y el presupuesto que progresivamente debe asegurarse con este fin.

¹³² Proyecto 10928 /2004-CR, del 1 de julio de 2004; y 11573/2004-CR, del 28 de septiembre.

En el mismo nivel se encuentra la discusión de las reformas legales referidas a la carrera de auxiliares judiciales, para lo cual deben presentarse las propuestas que regularían su estatuto particular a reconocerse dentro de los marcos generales de las normas que desarrollen la ley marco del empleo público, pero más a corto plazo, la instituciones encargadas deberían publicar sus planes de incorporación progresiva de los trabajadores al régimen de la carrera pública, y los fondos que se requieren para ello.

También necesitada de una definición del marco normativo se encuentra la reforma de la enseñanza del Derecho, donde el sistema de acreditación es una de las piezas que falta, pero al mismo tiempo está pendiente la reforma de la CONAFU, los requisitos para obtener los títulos y grados, etc., los mismos que todavía no ha sido planteados. Asimismo, la ANR debería publicar el cronograma oficial para la ratificación y aprobación de las filiales, que incluya un programa de visitas.

En un siguiente nivel, más sencillo o expeditivo, por lo menos en principio, se encuentran la necesarias reformas reglamentarias que el Consejo Nacional de la Magistratura puede realizar para mejorar la situación de los recursos humanos de manera más inmediata, como por ejemplo, la preocupación por establecer el perfil del magistrado que selecciona, la posibilidad de modificar el proceso de evaluación y algunos criterios del mismo; la mejora del proceso disciplinario para no ser más exigente que la misma OCMA; pero sobre todo, mejorar los esfuerzos iniciales que ya ha implementado para superar la situación inconstitucional en que se venía realizando la ratificación de los magistrados.

Por último, no debe dejarse de lado la posibilidad de que las instituciones involucradas realicen algunas medidas puntuales para mejorar la situación de los jueces, auxiliares o alumnos de derecho; sin embargo, ellas sólo serán pasajeras si es que no se enmarcan dentro de una política aún mayor de reforma.

4. Los Sub Sistemas Judiciales: Justicia Militar, Justicia Anticorrupción y Justicia de Derechos Humanos.

La especialización de los órganos judiciales –e incluso jurisdiccionales— es un elemento necesario para la mayor eficiencia en la impartición de justicia, la última medida de este tipo más publicitada ha sido la conformación de los juzgados comerciales, que al encargarse de asuntos jurídicos que representarían unos 600 millones de dólares al año, dotarían de seguridad a las inversiones nacionales e internacionales, colaborando así con la mejora económica del país.

Sin perjuicio de la importancia de esta y otras especializaciones, consideramos que las más trascendentes en un régimen democrático son las que aparecieron o recobraron fuerza, sintomáticamente, una vez recuperada la democracia y que dieron lugar a lo que se ha dado en llamar subsistemas judiciales. Estas son la especialización judicial en caso de violaciones de lesa humanidad contra los derechos humanos y la especialización judicial contra los delitos de corrupción, que se corresponden directamente con dos de las funciones más importantes del Poder Judicial, proteger los derechos humanos y controlar los actos de corrupción.

Pero estas especializaciones positivas en sí mismas, también son más sensibles a las posibles interferencias políticas desde fuera o desde dentro de la misma organización judicial, por eso, se requiere el máximo cuidado, así como dedicar la mayor atención al respeto de las garantías constitucionales en estas instancias. Es así que temas como los criterios de competencia, o aquellos usados para decidir cuál de todos los órganos igualmente competentes debe conocer una causa –llamados en doctrina criterios de competencia interna o de reparto y que son tan inofensivos en otros casos—, o los criterios para designar a los magistrados especializados, se convierten en cuestiones cruciales de las cuales depende la eficacia, legitimidad y viabilidad del subsistema.

Por último, pero tal vez por el comienzo, estos temas se vinculan directamente ya no con un órgano especializado, sino con lo que en doctrina se conoce

como tribunal especial, como es el caso de la justicia militar, pues ella se ha visto históricamente conectada con la afectación de los derechos humanos, de ahí la necesidad de limitar lo que debe ser su campo de acción.

En este sentido, en nuestra opinión, ninguna reforma judicial podría considerarse seria si es que no se ocupa de los temas que en este punto se desarrollan.

4.1. Cambios del diseño legal y constitucional de la justicia militar

4.1.1. Datos y cifras relevantes

a) Delimitación de la competencia de los Tribunales Militares por el Tribunal Constitucional

Con ocasión de la acción de inconstitucionalidad presentada por la Defensoría del Pueblo, el 24 de agosto se publicó la sentencia del Tribunal Constitucional que declaraba fundada en parte la demanda e inconstitucional varios artículos de la Ley 24150, que establecía las normas que deben cumplirse en los Estados de Excepción en que las Fuerzas Armadas asumen el control del orden interno en todo o en parte del territorio.

En esta sentencia el Tribunal delimitó la competencia de la justicia militar, señalando que ella sólo debe avocarse al conocimiento de los delitos de función, que se definen como “aquella acción tipificada expresamente en la Ley de la materia, y que es realizada por un militar o policía en acto de servicio o con ocasión de él, y respecto de sus funciones profesionales”. Este tipo de delitos protege o tutela exclusivamente la afectación de un bien jurídico “privativo” de la institución a la que pertenece el imputado¹³³.

Por eso, para que se configure un delito de función se requerirá que: (i) se trate de afectaciones sobre bienes jurídicos de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional tutelados por el ordenamiento legal, y que se relacionan con el cumplimiento de los fines constitucionales y legales que se les encargan; (ii) el sujeto activo del ilícito penal-militar debe ser un militar o efectivo policial en situación de actividad, y (iii) que aquél bien jurídico haya sido afectado en acto de servicio¹³⁴.

¹³³ Sentencia 017-2003-AI/TC, del 16 de marzo de 2004, y aclarada posteriormente por Resolución del 31 de agosto de 2004.

¹³⁴ Fundamentos 132 y siguientes de la sentencia.

Con esto el Tribunal Constitucional estaba excluyendo de la competencia de los tribunales militares el conocimiento de cualquier delito común cometido, por ejemplo, contra la vida o la salud, porque éstos no son bienes jurídicos de carácter institucional. En suma, por esta sentencia el máximo intérprete de la Constitución estaba confirmando que la justicia militar no era competente para conocer de las violaciones de derechos humanos o delitos de lesa humanidad cometidos por efectivos militares o policiales.

b) La declarada inconstitucionalidad de la justicia militar

En plena dictadura, la Defensoría del Pueblo publicó un informe en el que exponía detalladamente las graves infracciones constitucionales en las que incurría el marco normativo de la justicia militar¹³⁵, y que había servido para cubrir con la impunidad muchos de los actos de violaciones de derechos humanos y lesa humanidad producidos a lo largo de nuestra historia republicana, entre los que se encontraban los cometidos por ese mismo régimen.

Proponía entonces los principales lineamientos de reforma; sin embargo, como bien se entendió, no era aquel el mejor momento para producir cambios fundamentales en la estructura de la justicia castrense. Se tuvo que esperar hasta el 2004 para que esta misma institución, retomando lo que ya había expuesto anteriormente, presente una acción de inconstitucionalidad contra varias normas del Código de Justicia Militar y la Ley Orgánica de Justicia Militar que regulan la organización de los tribunales militares.

El Tribunal Constitucional declaró fundada esta acción de inconstitucionalidad¹³⁶, y en la misma sentencia exhortó al Poder Legislativo para que, en un plazo no mayor de 12 meses, periodo en que la sentencia todavía no surtía efectos, dicte la legislación que corresponda, de acuerdo con lo expresado en esta sentencia. Plazo que venció en enero del 2006¹³⁷.

En resumen la sentencia declaró que *si bien el inciso 1 del artículo 139° de la Constitución ha considerado excepcionalmente a la jurisdicción militar como una jurisdicción independiente, ello no autoriza a que ésta diseñe y autorice el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como*

¹³⁵ Informe Defensorial N° 6, Lineamientos para la reforma de la justicia militar en el Perú, Lima: Defensoría del Pueblo, 1998.

¹³⁶ Sentencia 023-2003-AI/TC, del 09 de junio de 2004, publicada el 30 de octubre de 2004, y aclarada por resolución del 4 de noviembre del mismo año, publicada el 07 de enero de 2005.

¹³⁷ Por Oficio N° 125-2005-P/TC, del 29 de agosto de 2005, el TC estableció que el plazo de 12 meses se cuenta desde que fuera publicada la resolución aclaratoria, es decir, desde el 07 de enero de 2005, y en consecuencia vence el 07 de enero de 2006.

*el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, así como el de la garantía de inamovilidad de los jueces*¹³⁸ Asimismo, la justicia militar tampoco puede desconocer los principios y derechos integrantes del debido proceso reconocido por la Constitución.

En consecuencia, debido a que la estructura orgánica y funcional de una justicia castrense viola los principios de la jurisdicción y del debido proceso —porque mantiene como jueces a efectivos militares en situación de actividad y por ello dependientes de la jerarquía castrense a la que juzga, porque los fiscales no son independientes, porque los jueces son nombrados por el Poder Ejecutivo, por que las causas pueden ser trasladadas de una competencia a otra por el Consejo Supremo de Justicia Militar, porque los jueces y vocales pueden ser trasladados de sus cargos sin su consentimiento, porque obliga a que los oficiales sin conocimientos en derecho sean abogados de oficio, porque los tipos penales protegen bienes morales o de disciplina, porque juzga a civiles asimilados a las Fuerzas Armadas o Policía Nacional, etc.—, es necesario que ella se reforme de tal manera que se adecue a estas exigencias constitucionales.

Por último, el Tribunal señala expresamente que están fuera del plazo de *vacatio sententiae* los procesos seguidos a militares por delitos contra los derechos humanos y, en general, todos aquellos que pueden considerarse como de lesa humanidad, toda vez que, por la materia, estos no son susceptibles de ser juzgados por los tribunales militares y porque, como se ha señalado anteriormente, tienen la naturaleza de imprescriptibles.

c) La justicia militar sigue conociendo violaciones a los derechos fundamentales: una práctica que se resiste a cambiar

Resulta sintomático del actual estado de la reforma de la justicia militar, el que, a pesar de las dos sentencias de inconstitucionalidad declaradas por el Tribunal Constitucional, el fuero castrense se resista a aceptar que no es competente para conocer los casos en que militares son acusados de violaciones de derechos humanos o delitos de lesa humanidad. Esta insistencia se manifestó inmediatamente después de la primera sentencia del Tribunal y se mantiene hasta la fecha.

En efecto, luego de la sentencia de inconstitucionalidad del 24 de agosto de 2003 y en contra de lo que ella establecía expresamente, el Consejo Supremo de Justicia Militar no se desistió de reclamar competencia en el caso del joven Indalecio Pomatanta en el que unos marinos son acusados de haberlo

¹³⁸ *Fundamento 24 de la sentencia.*

quemado vivo. La Corte Suprema, recogiendo lo establecido por el Tribunal Constitucional, tuvo que fallar, con carácter de jurisprudencia vinculante, que en violaciones a derechos humanos y delitos de lesa humanidad el fuero militar no tiene competencia, para que recién éste se retirara del caso¹³⁹.

Actualmente la justicia militar viene investigando y solicitando información a la Defensoría del Pueblo sobre 11 casos de violación a los derechos humanos, denunciados por la Comisión de la Verdad y la Reconciliación (CVR), que ya se encuentran judicializados en el fuero común, afectando de manera grave e inconstitucional lo ya señalado por el Tribunal Constitucional (TC), la Corte Suprema de Justicia (CS) y la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH)¹⁴⁰.

4.1.2. Estado de la cuestión: entre lo propuesto y lo avanzado

a) La propuesta de la Ceriajus

En su propuesta de reforma constitucional la Ceriajus plantea un modelo de justicia militar que asegura pleno respeto a los principios de la jurisdicción y al debido proceso, cuando señala que los militares y policías que incurran en delitos castrenses deben ser juzgados por jueces que conforman una competencia especializada del Poder Judicial. En efecto, entre todas las alternativas que existen, la Ceriajus ha optado por la más garantista, incorporar la justicia militar como una competencia especializada dentro de la justicia ordinaria.

A pesar que esta reforma está planteada en el primer artículo del Proyecto de Ley de la reforma constitucional, la Comisión de Constitución no se llegó a poner de acuerdo sobre la misma, encontrándose su aprobación pendiente hasta la fecha.

¹³⁹ En este caso la justicia militar sustentaba su competencia en que los hechos fueron cometidos en la zona declarada en emergencia. La sentencia se emitió como Resolución N° 18-2004, el 17 de noviembre de 2004.

¹⁴⁰ Informe Defensorial, A dos años de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación, Lima: Defensoría del Pueblo, 2005. Estos procesos, son los siguientes: Violación a los derechos humanos en “Los Molinos”; Matanza de campesinos en Putis; Arrasamiento en la margen izquierda del Río Huallaga; Asesinatos y desapariciones de estudiantes y catedráticos de la Universidad Nacional del Centro; Ejecuciones arbitrarias en Accomarca; Matanza de Chumbivilcas; Ejecuciones arbitrarias en Pucará; Desaparición forzada de Ángel Escobar y asesinato de Falconieri Zaravia; Violaciones a los derechos humanos en el Cuartel Los Cabitos N° 51*; Pucayacu II; Ejecución arbitraria de pobladores en Cayara.

b) La Ley de reforma de la justicia militar policial: ¿nuevamente inconstitucional?

Luego de un breve debate parlamentario y de que la Comisión de Justicia abdicara de sus funciones, por lo que se contó sólo con el dictamen de la Comisión de Defensa Nacional, el Congreso aprobó la nueva Ley de Organización, Funciones y Competencia de la Jurisdicción Especializada en Materia Penal Militar Policial, que fue publicada el pasado 7 de enero¹⁴¹.

Esta norma consagra una nueva estructura de la justicia militar con un régimen transitorio de cuatro años. Sin embargo, a pesar del cambio, el nuevo modelo aún mantiene varios aspectos que el Tribunal Constitucional consideró contrarios a los principios constitucionales de la jurisdicción y del debido proceso¹⁴².

En resumen, la justicia militar policial se mantiene como una estructura y organización paralela al Poder Judicial, pues tiene su propio: (i) pliego presupuestal, (ii) carrera judicial y fiscal; (iii) carrera de auxiliares judiciales, (iii) régimen y autoridad de control interno, (iv) Academia de la Magistratura, y según las normas transitorias, por ahora, también tiene su propio CNM, muy distinto, por cierto del regulado por la Constitución.

Además todas estas dependencias de la justicia militar policial no responden al Presidente del Poder Judicial, sino al presidente de la Sala Suprema Penal Militar Policial o al Consejo Superior Penal Militar Policial, esta última una entidad claramente castrense.

Esta organización paralela afecta la naturaleza misma de la figura del juez, que según la propia Constitución es una sola, pues independientemente de cual sea la materia a la que se avoque debe tener el mismo estatuto, las mismas garantías que aseguren su independencia e imparcialidad. Así, por ejemplo, si según la Constitución un juez es elegido, ratificado y sancionado disciplinariamente por el CNM con destitución, o sanción menor en caso de vocales y fiscales supremos, entonces también un juez penal militar debe regirse por este estatuto; así mismo, si la capacitación oficial de un juez sólo es brindada por la Academia de la Magistratura, entonces, también un juez penal militar debe ser capacitado oficialmente sólo por esta Academia con reconocimiento constitucional y no por cualquiera otra.

¹⁴¹ Esta es la Ley 28665, publicada el 7 de enero de 2005.

¹⁴² Mas información En: Nueva Ley de Organización de la Justicia Militar: Un maquillaje legislativo, Justicia Viva Mail, N° 221, 19 de enero de 2005.

En ese mismo sentido, no puede considerarse que está garantizada la independencia de un juez militar policial si es que su disciplina, su presupuesto, su capacitación y demás están a cargo de una entidad que depende de un órgano militar policial, pues esta estructura permite una interferencia indirecta de los militares sobre los magistrados que se encargarán de procesarlos.

A ello debe sumarse que salvo los vocales y fiscales supremos de la justicia militar policial, los jueces y fiscales de los demás niveles son –por lo menos no se señala expresamente lo contrario— oficiales en situación de actividad, lo cual afecta su independencia.

El nombramiento de los magistrados militares policiales por los próximos cuatro años será realizado también bajo un mecanismo inconstitucional, puesto que no será el CNM, único organismo al cual la Constitución reconoce esta potestad, quien desempeñe esta función, sino que ésta ha sido encargada a una “Junta Transitoria Calificadora y Designadora” conformada por cuatro oficiales militares policiales en situación de retiro designados por el Consejo Supremo de Justicia Militar y por tres actuales miembros del CNM.

Por último, el máximo órgano que ejerce funciones jurisdiccionales en la justicia militar policial es la Sala Suprema Penal Militar Policial que está conformada por tres oficiales militares policiales en retiro y dos vocales supremos, la misma que por cierto se encarga de una de las funciones más delicadas, que para algunos constituye el verdadero meollo del que depende la constitucionalidad de la justicia militar policial, resolver las contiendas de competencia determinando cuando un delito es o no un delito de función. El mismo que por cierto ha sido definido más abiertamente que como lo había establecido el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia.

Este es evidentemente un retroceso, pues anteriormente esta contienda era resuelta por un órgano de la justicia civil, y ahora lo es por un órgano de la justicia militar policial, con el agravante, también inconstitucional, que el procedimiento para esta contienda se encuentra regulada en el Código de Justicia Militar Policial en lugar de regirse por las normas generales de esta institución reguladas en la LOPJ.

c) El Ejecutivo elaboró y promulgó el nuevo Código de Justicia Militar Policial

Por Ley 28636 el Congreso delegó facultades al Ejecutivo para que mediante Decreto Legislativo promulgue el nuevo Código de Justicia Militar, el mismo que fue promulgado el pasado 11 de enero.

Llama la atención que el nuevo Código de Justicia Militar regule en su Título II, los denominados “Delitos contra las personas protegidas por el Derecho

Internacional Humanitario perpetrados por personal militar o policial”, y que entre ellos señale a los delitos de genocidio y lesa humanidad (artículo 83 y siguientes); cuando el Tribunal Constitucional y las Cortes internacionales han sido claros en señalar que los delitos de lesa humanidad deben ser juzgados por el fuero ordinario y no por la justicia militar.

En efecto, en este caso no se advierte cuál es el bien jurídico castrense que se estaría protegiendo con la tipificación del delito, requisito necesario, según el Tribunal Constitucional¹⁴³, para habilitar la justicia militar.

4.2. La permanencia y eficacia de la justicia Anticorrupción

4.2.1. Datos y cifras relevantes

a) Los costos de la corrupción en el Estado

No es nueva la relación que existe entre corrupción y pobreza, y entre corrupción y un Estado débil, ineficiente e inestable; no es extraño, pues nuestra propia historia sirve de testimonio, sobre todo nuestra historia reciente de la década pasada que tuvo el descuido de documentar la corrupción en sus más altas esferas, y que ha sido un buen ejemplo para los diferentes estudiosos del tema.

No es raro por eso escuchar que aproximadamente el 15% del presupuesto nacional se pierde debido a la corrupción¹⁴⁴, que esta corrupción se presenta tanto en los grandes negocios o compras estatales como en los más pequeños programas sociales (vaso de leche, pensionistas, etc.) que registran a más personas de las que realmente deben ser beneficiadas.

La corrupción es entonces no sólo fuente de pobreza, sino además fuente de inestabilidad, y en tanto ello, una de las amenazas más importantes para un gobierno democrático. Por eso, la función del sistema de justicia al respecto es realmente trascendental: juzgar y sancionar eficaz e independientemente a los implicados en corrupción.

Sin embargo, nuestra historia pródiga en actos de corrupción es totalmente escasa en actos de sanción; lo que reina más bien, es la impunidad que sólo incentiva más corrupción. Tan grave es el tema, que según las últimas

¹⁴³ Expediente N° 017-2003-AI/TC, del 16 de marzo de 2004.

¹⁴⁴ Entrevista al Contralor de la República, Genaro Matute, *El Comercio*, 26 de enero de 2004.

encuestas los peruanos nos estamos “acostumbrando” a la corrupción, pues ésta no sólo no se sanciona sino que hasta se incentiva y se incorpora poco a poco como parte de nuestras conductas sociales cotidianas, pues a la ausencia de sanción jurídica se suma, progresiva y peligrosamente, la ausencia de sanción social¹⁴⁵.

b) La organización del sub sistema de justicia anticorrupción: un sistema en construcción

El subsistema de justicia anticorrupción, constituido originalmente para conocer los casos de corrupción relacionados con Vladimiro Montesinos y el gobierno de Fujimori, está conformado por: (i) la procuraduría Ad Hoc; (ii) las fiscalías especializadas en delitos de corrupción, y (iii) los juzgados y salas superiores especializadas en anticorrupción. Una de las características más saltantes de este subsistema es que desde su creación se ha ido armando en el camino, en unos casos con medidas que han ido perfeccionándolo, pero en otros con medidas que lo han ido debilitando, creando confusión y han terminado por ser contraproducentes.

En la procuraduría se han sucedido hasta la fecha tres equipos distintos, siendo la renovación del último provocado por la falta de ratificación del Ejecutivo¹⁴⁶. En el sistema también existen procuradurías anticorrupción descentralizadas; sin embargo éstas tienen carácter permanente¹⁴⁷.

En lo que se refiere al Poder Judicial éste ha aumentado de una a seis salas superiores anticorrupción desde el 2001 al 2005; sin embargo, lo más discutible ha sido los criterios de competencia que se utilizaron para constituir algunas de ellas que, debido a su falta de objetividad, han generado, por decir lo menos, suspicacias, pues ha pretendido avocarse a casos cuyo conocimiento ya había sido avanzado por otras salas, provocando incluso la nulidad de algunas actuaciones, lo que resulta contraproducente con el mismo fin para el cual se crearon: acelerar los procesos anticorrupción¹⁴⁸.

¹⁴⁵ Segunda encuesta nacional sobre corrupción, Proética, sobre todo las respuestas a las preguntas, ¿qué es coima?, y la relativa a la tolerancia a actos corruptos.

¹⁴⁶ Como se recordará el primer equipo estuvo liderado por el Dr. Jose Ugaz Sanchez-Moreno, el segundo por el Dr. Luis Vargas Valdivia; el tercero, con el que comenzó este año, y que ha tenido dos recomposiciones, se encuentra a la cabeza del Dr. Antonio Maldonado.

¹⁴⁷ Procuradurías creadas por Decreto Supremo 038-2001-JUS, del 28 de octubre de 2001.

¹⁴⁸ La primera Sala Anticorrupción, hoy Sala “A” fue constituida por la Resolución Administrativa N° 0088-2001-P-CSJL-PJ, del 07 de marzo de 2001; la segunda sala, hoy Sala “B” fue constituida por Resolución Administrativa N° 129-2003-P-CSJL/PJ del 08 de noviembre de 2003; y la tercera sala, hoy Sala “C” se constituyó por Resolución Administrativa N° 024-2004-P-CSJL/PJ, del 11 de marzo de 2004. La competencia de esta última sala estaba descrita en los siguientes términos: “Disponer que la Sala Penal Especial C asuma principalmente el juzgamiento en procesos con reos libres o en los que existen varios acusados y sólo uno de ellos se encuentra en cárcel.”

A la par que el Poder Judicial, el Ministerio Público creó tres fiscalías superiores especializadas en delitos de corrupción, así como las respectivas fiscalías provinciales que trabajaban con los seis juzgados anticorrupción¹⁴⁹. Sin embargo, a comienzos del año pasado se amplió las facultades de estas fiscalías para que también conozcan de las investigaciones por los delitos contra la Administración Pública y Corrupción de Funcionarios, comprendidos en el Libro Segundo, Título XVIII del Código Penal, sin limitación temporal y con competencia nacional, pudiendo trasladar sus casos menores a otras fiscalías, para atender con celeridad aquellos más complejos¹⁵⁰.

c) Los avances y las debilidades del sistema anticorrupción

En un rápido balance global de lo que han sido casi 5 años de justicia anticorrupción pueden señalarse las siguientes cifras: 217 procesos, 1509 procesados; 24 sentencias firmes, y 25 procesos en juicio oral. Asimismo, el dinero repatriado desde el 2001 asciende aproximadamente a US\$ 197' 628 798¹⁵¹.

Entre los principales procesos concluidos están los seguidos contra Blanca Nélida Colán, Alejandro Rodríguez Medrano, los vocales del Consejo Superior de Justicia Militar. Entre los principales procesos con sentencia de instancia impugnada está el seguido contra Víctor Joy Way y el de prensa chicha contra los Wolfenson; y entre los principales procesos con juicio oral están el seguido por tráfico de armas a las FARC, violación de derechos humanos Barrios Altos, Cantuta, Pedro Yauri y el Santa¹⁵².

Sin embargo, para que el balance sea completo resulta necesario referir algunas debilidades que se han ido presentando, y en algunos casos madurando peligrosamente. Entre ellas, resaltan las siguientes, que han sido advertidas por varios preocupados en el tema.

En primer lugar resalta la excesiva lentitud en el avance del procesamiento de los casos, alguno de los cuales llevan años sin llegar aún a etapa de juicio oral, lo cual provoca no sólo un alongamiento que produce una sensación

¹⁴⁹ Por Resolución 020-2000-MP-FN de 10 de noviembre de 2000, y Resolución 1707-2003-MP-FN, del 10 de noviembre de 2003, se crearon las primeras fiscalías anticorrupción; posteriormente, por Resolución Ministerial 282-2004-MP-FN, del 11 de febrero de 2004, crean la primera y segunda fiscal anticorrupción, y la tercera por Resolución Administrativa 498-2004-MP-FN del 1 de abril de 2004.

¹⁵⁰ La competencia fue ampliada por Resoluciones 182-2004-MP-FN y 206-2004-MP-FN, del 28 de enero de 2004, 309-2004-MP-FN, del 14 de febrero del 2004; y 1065-2004-MP-FN del 03 de agosto de 2004.

¹⁵¹ SILES, GAMARRA, RAMÍREZ, SILVA DEL CARPIO Y TORRES, *Lucha anticorrupción: urgente necesidad de enmienda, Justicia Viva, noviembre 2003*, pp. 59,65 y 78.

¹⁵² SILES, *Lucha anticorrupción: urgente...*, pp. 97,112-115.

de ineficacia que logra disipar la atención o la vigilancia ciudadana sobre los mismos –haciendo que el tiempo atenúe o borre de la memoria social la gravedad de los ilícitos cometidos por los procesados—, sino además, y tan grave como lo anterior, que venzan los plazos de detención de los procesados sin posibilidad de renovarlos, provocando así su excarcelación, incluso en casos en que ello podría entorpecer o frustrar el proceso, a lo que se suma la decepción ciudadana.

Uno de los mecanismos más usados para tratar de revertir este problema ha consistido en la creación de más órganos jurisdiccionales. Sin embargo, y más allá de que ello resulte o no una medida idónea para lograr tal finalidad, en algunas oportunidades ha provocado una afectación a las competencias o normal desarrollo de los procesos. En efecto, la falta de reglas claras para establecer cuando un órgano judicial ha prevenido en su competencia, es decir, cuando por más que se cree otro, el caso no debe pasar a éste porque atenta contra la celeridad y normal desarrollo del mismo, y el que el “traslado” de los casos quede librado a merced de los criterios ambiguos o subjetivos, hace presumir una falta de previsión y política clara que entorpece, en lugar de beneficiar, el avance de los procesos, en el mejor de los casos, y la presencia de intereses particulares en el peor de estos. Así, es representativo de esto los problemas que generó el criterio de competencia para crear la tercera sala superior anticorrupción.

Un segundo problema lo constituye la falta de una verdadera organización de coordinación eficiente de todas las entidades involucradas de uno u otro modo en la lucha contra la corrupción –como la Contraloría, Consucode, la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF), el Ministerio Público, la Superintendencia de Banca y Seguros, etc.—, que les permita, desde intercambiar información hasta identificar las debilidades y áreas con mayor urgencia, para abordarlas conjuntamente. De alguna manera se encuentra comprendido en este problema el hecho de no contar con una procuraduría anticorrupción que tenga igual competencia –amplia en delitos de corrupción, sin limitación a los casos relacionados a Montesinos y Fujimori— que los juzgados y fiscalías de esta especialidad; y que además de ello sufra de constantes recortes de facultades por la actuación de la Corte Suprema¹⁵³.

¹⁵³ La Suprema ha señalado que la Procuraduría, no podía impugnar la inadecuada concesión de un beneficio penitenciario porque sus funciones se limitaban a cuestionar nada más que la reparación civil pero no lo referido al delito. Antonio Salazar, “Sala Penal De Corte Suprema Limita Accionar De Procuraduría”, En: <http://www.justiciaviva.org.pe/notibak/2004/jul/22/nota06.htm>

En tercer lugar, también constituye una debilidad de la justicia anticorrupción, la falta de transparencia de las decisiones que se emiten, sobre todo en el más alto nivel, y la presencia de algunos fallos realmente incomprensibles para la sociedad por los efectos que importan, como, por ejemplo, el que a pesar de haber adelantado opinión, un vocal se aferre a mantenerse como juez competente para resolver, gracias a la decisión de sus colegas, o fallos contradictorios en el caso de beneficios de semilibertad donde se beneficia al sentenciado, en algunos casos, incluso contra la norma aplicable.

Por último, se presenta el problema de la falta de suficientes y adecuados órganos de auxilio judicial. En efecto, debido a la especialidad y complejidad de la materia anticorrupción, sobre todo porque se encuentra relacionada con transacciones financieras frecuentemente usadas para desviar, ocultar o lavar fondos obtenidos ilícitamente, el trabajo de los órgano de auxilio conformado por expertos en esta materia cobra cada vez más importancia para la eficacia de la labor jurisdiccional.

Precisamente por ello, los jueces y vocales anticorrupción han solicitado reiteradamente que se aumente el número de estos órganos de auxilio y se les provea de un equipo permanente. En algunos casos esta necesidad ha sido satisfecha por la Unidad de Inteligencia Financiera (UIF)¹⁵⁴, órgano adscrito a la Presidencia del Consejos de Ministros que funciona hace un par de años, con el encargo de hacer el seguimiento a transacciones financieras que por sus montos o naturaleza puedan ser síntomas de una situación de lavado de dinero o de actos de corrupción en gran escala. Sin embargo, como la UIF está pensada principalmente como un órgano que actúa en la etapa preventiva para formular denuncias ante el Ministerio Público, su situación como órgano de auxilio de los magistrados no es permanente.

PEDIDO DE PERITOS CONTABLES POR LOS MAGISTRADOS		
Año	Organo que realiza el pedido	Número de solicitudes
2001	Fiscalías Anticorrupción	58
2002	Fiscalías Anticorrupción	177
2003	Fiscalías Anticorrupción	159
2004	Fiscalías Anticorrupción	363
Totales		757

Según Perú.21 desde el 2000 se habrían realizado aproximadamente 2000 pedidos.
(Perú.21, 25 de enero de 2005)

¹⁵⁴ Creada por Ley 27693 de 12 de abril de 2002.

La situación es similar en el caso de los transcriptoros que se necesita para pasar las actas de los juicios orales y el apoyo del contingente policial que se requiere, y con el que no se cuenta, para cautelar adecuadamente a los procesados con arresto domiciliario¹⁵⁵ y a los testigos o colaboradores eficaces; pues en ambos casos la escasez de estos órganos de auxilio judicial puede conducir a frustrar o entorpecer los resultados positivos del subsistema anticorrupción.

4.2.2. Estado de la cuestión: entre lo propuesto y lo avanzado

a) **Las propuestas de la Ceriajus**

Mucho antes de concluir sus funciones, en febrero de 2004, la Ceriajus aprobó tres medidas para reforzar el subsistema de justicia anticorrupción, que le presentó el grupo de trabajo de medidas urgentes. La primera de ellas consistía en la necesidad de dotar al subsistema de carácter permanente; es decir, de ampliar la competencia de éstos para que conozcan todos los delitos de corrupción y no sólo los que fueron cometidos por la mafia fujimontesinista.

Como segunda medida se propuso la creación de un ente coordinador del subsistema anticorrupción que armonice los vínculos y procure la mayor eficiencia de la labor desempeñada por todos los organismos involucrados.

Por último se consideró urgente y necesario solicitar al Congreso que apruebe las partidas presupuestales suplementarias reclamadas por el Poder Judicial y Ministerio Público para cubrir los gastos requeridos para el ámbito anticorrupción y antiterrorista, y cubrir así las necesidades de estos sectores, de tal manera que se asegure su eficiencia.

En otras medidas se planteó la necesidad de dotar de nueva sede a los juzgados y salas Anticorrupción, y de diseñar, aprobar y ejecutar las acciones que articulen con el Plan Nacional de Lucha contra la corrupción del Ministerio de Justicia.

¹⁵⁵ Ignacio Villarán Raffo, *El sistema de arrestos domiciliarios a punto de colapsar*, (3/03/05) En: <http://www.justiciaviva.org.pe/notibak/2005/03mar/03/nota20.htm>

b) La ampliación de la competencia y la coordinación del subsistema

La ampliación de la competencia del sistema anticorrupción para convertirlo en una especialidad permanente, ya había sido concretada por el Ministerio Público antes de la recomendación de la Ceriajus, pero en el caso del Poder Judicial tal ampliación se produce con posterioridad y sólo luego de que ello también fuese recomendado por la Comisión Especial de Alto Nivel en la Lucha Contra la Corrupción de esta institución¹⁵⁶. Esto motivó un reajuste de las competencias de las fiscalías para coincidir con la competencia de juzgados y vocalías.

En efecto, actualmente ambos órganos conocen de las denuncias y procesos seguidos por delitos de corrupción (concusión, peculado, corrupción de funcionarios, entre otros) en caso se cometan por una pluralidad de personas y siempre que el órgano público afectado o al que pertenece el imputado tenga carácter nacional, así como en caso de delitos conexos a los que corresponda penas mayores.

Si bien la competencia de la procuraduría ad hoc no fue objeto de esta misma ampliación, sí es cierto que ella se vio beneficiada con la ampliación de las facultades de la parte civil en la investigación y en el proceso penal, para ofrecer medios probatorios e interponer medios impugnatorios; así como respecto de las medidas de coerción y limitativas de derechos, siempre que afecte sus intereses, los resultados y la eficacia del proceso¹⁵⁷, evitando así recortes a estas facultades por parte de los órganos jurisdiccionales. Asimismo, se autorizó a los procuradores a interponer acciones de naturaleza civil (demanda de pago, demanda de nulidad de transferencias, interposición de medidas cautelares, tercerías) que resulten necesarias para garantizar el cobro de la reparación fijada en la sentencia¹⁵⁸.

Se ha continuado con la creación de nuevos órganos jurisdiccionales en el subsistema anticorrupción. Así, entre fines de 2004 y principios de 2005 se han creado cuatro juzgados (haciendo un total de 12 a la fecha) y tres salas superiores más (haciendo un total de seis a la fecha)¹⁵⁹, habiendo obtenido ya la partida presupuestal necesaria para implementarlos¹⁶⁰. Sin embargo,

¹⁵⁶ Por Resoluciones 154-2004-CE-PJ, de 20 de agosto de 2004 y 328-2004-CSJ-PJ, de 20 de septiembre de 2004, se amplió la competencia de salas y juzgados, y se autoriza la creación de 4 nuevos juzgados anticorrupción.

¹⁵⁷ Decreto Legislativo 959, del 16 de agosto de 2004.

¹⁵⁸ Mediante Resolución Suprema N° 110-2005-JUS, del 23 de abril de 2005.

¹⁵⁹ Resoluciones 154-2004-CE-PJ, de 20 de agosto de 2004 y 328-2004-CSJ-PJ, de 20 de septiembre de 2004 que crean los nuevos juzgados y la Resolución 041-2005-CE-PJ, del 25 de febrero de 2005, que crea las nuevas salas.

¹⁶⁰ El 24 de agosto, se publicó el Decreto Supremo N° 105-2005-EF que autoriza la transferencia de 2 millones de soles para el Poder Judicial- la Corte Superior de Lima.

en esta oportunidad se opta por establecer que el criterio para “trasladar” procesos a conocimiento de los nuevos órganos jurisdiccionales, será en el caso de las salas, que no se haya iniciado o dispuesto fecha para juicio oral, a diferencia de lo que pasa en los juzgados donde será posible la redistribución de los casos sin importar el estado del proceso; asimismo no deberá tenerse en cuenta la situación de privación de libertad de los imputados¹⁶¹.

Lo que resulta negativo es que debido a la designación de los nuevos magistrados anticorrupción encargados de los nuevos juzgados y salas del subsistema, éste tenga ahora un 28% de miembros provisionales, cuando antes el porcentaje era de 0%¹⁶².

Para tratar de superar los problemas generados por la escasa eficacia en el terreno de las extradiciones, el Ministerio de Justicia decidió crear una Comisión Interinstitucional encargada de seguir de cerca las acciones en materia de extradición ante las autoridades foráneas, como a su vez, los procesos judiciales internacionales, para casos de corrupción y derechos humanos¹⁶³. Pero en esta materia sin duda la mejor noticia es que el Congreso ha aprobado la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción que el Perú había suscrito a fines del 2003¹⁶⁴.

La falta de voluntad política para apoyar y consolidar la lucha contra la corrupción, tantas veces imputada y negada en el escenario público, tomó cuerpo cuando en una espontánea coordinación, el Congreso aprueba, el Ejecutivo no observa, el Congreso promulga presurosamente, y el Poder Judicial, más presurosamente aún, aplica la que se denominó Ley Wolfenson, que equiparaba indebidamente el arresto domiciliario con la detención preventiva y la pena privativa de libertad¹⁶⁵.

¹⁶¹ Este criterio es establecido por las Resoluciones 041-2005-CE-PJ; 197-2005-CE-PJ.

¹⁶² Esta designación se realizó por Resolución Administrativa 313-2005-P-CSJL/PJ, del 1 de setiembre de 2005, y tiene la referida tasa de provisionalidad según Abraham Siles y Lilia Ramírez, conforman 3 nuevas salas anticorrupción, ¿Quiénes son los escogidos?,

En: <http://www.justiciaviva.org.pe/notibak/2005/09septiembre/01/nota07.htm>

¹⁶³ La comisión se crea por la Resolución Suprema N° 157-5005-JUS, y está conformada por: i) el Ministro de Justicia; ii) el Ministro de Relaciones Exteriores; iii) la Fiscal de la Nación; iv) el Procurador Público Ad Hoc para los casos de Fujimori y Montesinos; y v) el Secretario Ejecutivo de la Coordinadora Nacional de Derechos Humanos.

¹⁶⁴ Por Resolución Legislativa N° 28357, el Congreso de la República, aprobó la referida Convención.

¹⁶⁵ La ley 28568 equiparaba un día de arresto domiciliario con un día de pena efectiva de privación de libertad en cárcel, permitiendo que los sentenciados que tuvieron detención preventiva en modalidad de arresto domiciliario, descuenten los días pasados en su casa, como si fuesen días cumplidos de pena en cárcel.

En efecto, la rectificación del Congreso evitó que el problema avance pero no que se genere, y en el terreno jurisdiccional se tuvo que esperar a que el Tribunal Constitucional, en una sentencia extensa y solidamente justificada, evitara que esta norma inconstitucional se continuara aplicando, legitimando así un trato desigual y provocando una sensación de impunidad¹⁶⁶.

Por eso, luego de este episodio es necesario que se examine seriamente y se tome conciencia de lo delicado que puede ser cualquier descuido en la lucha anticorrupción, y de la alta responsabilidad que corresponde en ella a los diferentes poderes públicos.

Por último, deben citarse dos iniciativas legislativas de reforma que pretenden consolidar la lucha contra la corrupción. La primera, se refiere a la propuesta de Ley que el Ministerio Público presentó en agosto del año pasado al Congreso, “Ley anticorrupción y contra el crimen organizado”, con el fin de “incrementar las penas para quienes incurran en delitos de corrupción de funcionarios y se asocien para defalcicar al Estado”¹⁶⁷. La segunda es la propuesta de modificar el artículo 41 de la Constitución a fin de que los delitos de corrupción de funcionarios sean imprescriptibles.

4.3. El subsistema de Derechos Humanos

En este caso particular, a diferencia de los dos anteriores, no es posible identificar una serie de datos y cifras relevantes que permitan advertir la situación más importante o más reciente en que se encontraba el tema antes de la propuesta de la Ceriajus, pues el Subsistema judicial de Derechos Humanos no existía con anterioridad a éste. Por ello, vamos a referir únicamente los inicios de éste, un somero balance de los avances y problemas que se han presentado, así como las soluciones o propuestas que se han ido planteando al respecto. Para cuyos efectos nos remitiremos mayormente a los informes de la Defensoría del Pueblo en los que evalúa el avance de las recomendaciones de la CVR¹⁶⁸.

¹⁶⁶ El Congreso derogó la ley 28568 por y el Tribunal Constitucional declaró su inconstitucionalidad por sentencia recaída en el expediente 0019-2005-PI-TC.

¹⁶⁷ Propuesta presentada según información de La República, 31/07/04, y el artículo de Gabriela Ramírez, *Precisan facultades de fiscalía anticorrupción*, En: <http://www.justiciaviva.org.pe/notibak/2004/ago/05/nota08.htm>. El texto completo de la propuesta puede encontrarse en: <http://www.justiciaviva.org.pe/nuevos/leyanticorrupcion.pdf>

¹⁶⁸ *Informes defensoriales: A un año de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, y A dos años de la Comisión de la Verdad y Reconciliación*, 2005.

4.3.1. La historia del subsistema de Derechos Humanos

Los antecedentes del subsistema pueden ubicarse en la Fiscalía Superior Especializada para Desapariciones Forzadas, Ejecuciones Extrajudiciales y Exhumación de Fosas Clandestinas, constituida a comienzos de 2002 para dar cumplimiento a las recomendaciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de investigar los casos de desapariciones forzadas atribuidas al Estado peruano¹⁶⁹ y que después se complementara con la creación de fiscalías provinciales.

Posteriormente, la Comisión de la Verdad y Reconciliación (CVR) en su informe, presentado el 28 de agosto de 2003, la Ceriajus, en su informe final entregado el 6 de mayo de 2004¹⁷⁰, y la Defensoría, en su informe de Ejecuciones extrajudiciales de la Defensoría del pueblo publicado en setiembre del mismo año, recomendaron la necesidad de establecer un sistema especializado que se avocara al conocimiento de los procesos por violaciones de lesa humanidad de los derechos humanos. La propuesta, elaborada por la CVR y recogida por la Ceriajus, proponía un sistema conformado por una Sala de la Corte Superior de Justicia de Lima con competencia a nivel nacional, una Fiscalía Superior Coordinadora, no menos de tres juzgados penales especializados y no menos de ocho fiscalías especializadas establecidas en las zonas donde la violencia tuvo mayor impacto¹⁷¹.

En setiembre de 2004 el Poder Judicial constituyó el subsistema de derechos humanos sobre el subsistema de delitos de terrorismo que ya existía desde 1997. En efecto, dispuso que la Sala Nacional encargada del juzgamiento de estos casos pasara a denominarse Sala Penal Nacional, ampliando su competencia para conocer delitos contra la humanidad y delitos comunes que hayan constituido casos de violaciones a los derechos humanos¹⁷². Esta es una sala corporativa que consta de 13 vocales y una sola presidencia. Asimismo, se denominó a los juzgados penales en delitos de terrorismo juzgados supraprovinciales que funcionarían, inicialmente en las cortes superiores de Ayacucho y Lima.

¹⁶⁹ Fiscalía creada por Resolución N° 631-2002-MP-FN, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de abril de 2002

¹⁷⁰ Informe de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, Tomo IX, p.127.

¹⁷¹ Informe Defensorial N° 77 "Ejecuciones Extrajudiciales. Casos investigados por la Defensoría del Pueblo", aprobado por Resolución Defensorial N° 020-2004/DP, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de setiembre de 2004.

¹⁷² Mediante la Resolución Administrativa N° 170-CE-PJ, de 30 de setiembre de 2004.

Por su parte el Ministerio Público convirtió a la Fiscalía Superior Especializada en Fiscalía Superior Especializada en Delitos de Terrorismo y posteriormente en Fiscalía Superior Penal Nacional; mientras que las fiscalías especializadas de Lima y Ayacucho cambiaron de denominación y pasaron a formar parte de las fiscalías penales supraprovinciales¹⁷³.

Sin embargo, posteriormente el Poder Judicial señaló que sólo los juzgados supraprovinciales de Lima tenían competencia para conocer los casos sucedidos en cualquier lugar del territorio nacional¹⁷⁴; pero el Ministerio Público no adecuó su estructura a ello, sino que mantuvo fiscalías supraprovinciales competentes sólo para los casos de violaciones de derechos humanos, pero a su vez amplió la competencia de otras 13 fiscalías a nivel nacional para que, reteniendo su carga original, también conozcan de estos casos¹⁷⁵.

En calidad de órgano de auxilio, el Equipo Forense Especializado encargado de realizar diligencias de exhumación a solicitud de la Fiscalía Especializada en Delitos contra los Derechos Humanos, también forma parte de este subsistema¹⁷⁶.

En resumen, el caso del subsistema de derechos humanos es parecido al del subsistema anticorrupción, pues su desarrollo ha sido, en palabras de la propia Defensoría del Pueblo, paulatino, desarticulado e incluso superpuesto. En suma, a la fecha este todavía es un subsistema judicial en construcción.

4.3.2. Los avances del subsistema de Derechos Humanos

Recogiendo la información de la Defensoría, consideramos que el estado de los procesos, la situación de la defensa de las víctimas y procesados en ellos, así como la situación procesal de los mismos son los datos más relevantes que pueden brindarnos una idea del difícil avance que se ha producido en estos procesos.

¹⁷³ Mediante Resoluciones 1645-2004-MP-FN, del 25 de noviembre de 2004; 1336-2005-MP-FN, de 3 de junio de 2005 y Resolución N° 1602-2005-MP-FN, de 11 de agosto de 2005, respectivamente.

¹⁷⁴ Resolución Administrativa N° 060-2005-CE-PJ, del 16 de marzo de 2005, y Resolución Administrativa N° 075-2005-CE-PJ, del 1 de abril de 2005.

¹⁷⁵ Resolución 1602-2005-MP-FN del 11 de agosto de 2005.

¹⁷⁶ Este equipo fue creado por Resolución N° 1262-2003-MP-FN, de 13 de agosto de 2003.

ESTADO DE LOS CASOS DEL PROCESO DE JUDICIALIZACIÓN DE LOS CASOS DE VIOLACIÓN DE DDHH¹⁷⁷					
Investigación preliminar	En Instrucción	Pendientes de juicio oral	En juicio oral	Sentenciados	
				Sentencia absolutoria	Sentencia condenatoria
24	12	7	2	1	1*
51.1.%	25.5.%	14.9.%	4.3.%	2.1.%	2.1.%
Total de casos CVR					47 (100%)
8	2	2	---	----	----
66.6.%	16.6.%	16.6.%			
Total de casos Defensoría					12 (100%)

* Este proceso corresponde a la matanza de campesinos en Soccos y fue sentenciado en 1986 por la Corte Superior de Justicia de Ayacucho, pero a pesar de la fecha todavía no se ha ejecutado totalmente la sentencia.

SITUACIÓN DE LA DEFENSA DE LAS VÍCTIMAS EN LOS PROCESOS DE VIOLACIÓN DE DDHH	
Víctimas con patrocinio legal	Víctimas sin patrocinio legal
364	1,148
24.1%	75,9%
Total de víctimas casos CVR	1,512 - 100%
8	61
11.6%	89.4%
Total de víctimas casos Defensoría	69 - 100%

SITUACIÓN DE LOS PROCESADOS E INVESTIGADOS EN LOS PROCESOS PRESENTADOS POR LA CVR				
Procesados en los procesos abiertos	Investigados en investigaciones preliminares	Procesados en actividad	Detención preventiva	Mandato de comparecencia
378	383	96	252* - 43	131

* Son 252 las órdenes de detención preventiva pero sólo se han hecho efectivas 43, porque además 100 mandatos de detención no cuentan con orden de captura.

¹⁷⁷ Cuadro elaborado según la información obtenida de A dos años...Ob.Cit., pp. 49-54.

4.3.3. Los problemas del subsistema de Derechos Humanos

Al igual como sucedía con el subsistema de justicia anticorrupción, uno de los principales problemas del subsistema de derechos humanos está constituido por la delimitación y coordinación de la competencia de los órganos judiciales y fiscales encargados.

En efecto, que sólo los juzgados supraprovinciales de Lima tengan competencia nacional atenta, como ya lo ha manifestado la Defensoría¹⁷⁸, contra: (i) la tutela judicial efectiva, pues genera una barrera geográfica que impide el adecuado acceso de las víctimas a los órganos jurisdiccionales; (ii) el derecho a probar ya que los medios probatorios corren el riesgo de perderse o no ser apreciados en toda su magnitud; (iii) el principio de inmediación y; (iv) el derecho de igualdad en el proceso, pues las víctimas tendrán una mayor carga al tener que trasladarse fuera de su domicilio.

De otra parte, también constituye un problema la falta de correspondencia entre las competencias de los juzgados y de las fiscalías del subsistema de derechos humanos, pues mientras existen fiscalías de derechos humanos que tienen competencia en diferentes distritos judiciales en todo el territorio nacional, sólo existen un juzgado con competencia nacional en Lima, y otro con competencia en ciertos distritos de Ayacucho. Con lo cual, existen casos en que el proceso es llevado por el juez de Lima y la fiscalía de provincias, haciendo ello difícil la coordinación entre ambos órganos. Este problema ya se ha presentado en los casos de Accomarca y Cayara, donde la denuncia terminó en los juzgados supraprovinciales de Lima, pero siendo competente la fiscal supraprovincial de Ayacucho.

Por último, en lo que se refiere al tema de la competencia debe agregarse que muchos órganos del sistema no tienen competencia exclusiva en casos de violación de derechos humanos, sino que además retienen su competencia original. Así, por ejemplo, sucede con la Fiscalía Provincial Mixta de Coronel Portillo que tiene a su cargo 11 casos de violaciones de derechos humanos además de aproximadamente 1000 casos por otros delitos.

Un segundo problema está constituido por el alto grado de provisionalidad que existe entre los encargados de los órganos del subsistema. Así, de 41 fiscales, entre provinciales y adjuntos, sólo 14 eran titulares y 27 provisionales; y de 8 jueces que tenían a su cargo procesos de violación a los derechos humanos, sólo 3 eran titulares¹⁷⁹.

¹⁷⁸ Oficio 185-2005-DP del 10 de mayo de 2005.

¹⁷⁹ Informe Defensorial 86, A un año de ...Ob.Cit, p.77

Una tercera dificultad advertida consiste en la renuencia de las instancias pertinentes del Ministerio de Defensa de brindar la información solicitada por los magistrados, alegando, en la mayoría de casos que esta habría sido destruida, cuando, ello no encuentra sustento en la legislación vigente, según la cual debería conservarse. Esta información, está referida en su mayoría a la situación del personal militar (legajos personales), la instalación de bases militares (el personal que estaba desatacado en ella) y los planes operativos, entre otros; información de especial importancia para contribuir al esclarecimiento de los hechos y la identificación de los presuntos responsables¹⁸⁰. Pero para evidenciar el problema, resulta que esta información sí es proporcionada cuando es solicitada por los efectivos militares procesados con el fin demostrar que no sirvieron en las bases en que ocurrieron violaciones de derechos humanos.

De otra parte y con especial gravedad se presenta el caso de la protección de las víctimas, de sus familiares y de testigos de violaciones de derechos humanos. La CVR recomendó la adopción de estas medidas de protección en 19 de los 47 casos que presentó; sin embargo éstas sólo se dictaron en un caso se dictaron estas medidas. La situación de peligro en que se encuentran estas personas es manifiesto, pues muchos de los efectivos militares y policiales imputados en estos procesos se encuentran en actividad e incluso algunos continúan prestando servicios en las mismas zonas en que habrían cometido las violaciones de derechos humanos por las que son investigados y/o procesados.

El caso paradigmático es el del testigo Luis Alberto Ramírez, agraviado y testigo en el caso de violaciones de derechos humanos en el cuartel 9 de diciembre, contra cuya vida se ha atentado en cuatro oportunidades, y en el que el mandato de protección, a pesar de encontrarse respaldado por la propia CIDH, no se viene prestando regularmente. Entre la falta de efectivos policiales y la desidia, lo cierto es que la Coordinadora de Derechos Humanos ha registrado 45 hechos de intimidaciones y ataques a personajes clave en casos de violaciones de derechos humanos: 17 contra testigos, colaboradores eficaces y familiares de víctimas de casos, y 26 contra defensores de derechos humanos¹⁸¹.

¹⁸⁰ Decreto Ley N° 19414, de 16 de mayo de 1972, "Ley de Defensa, Conservación e Incremento del Patrimonio Documental de la Nación", y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 022-75-ED, así como la Ley N° 25323, de 06 de octubre de 1991, "Ley del Sistema Nacional de Archivos, y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 008-92-JUS. Más precisión en A dos años...Ob.Cit. pp. 150 y ss.

¹⁸¹ La República, 13 de octubre de 2005.

En todo caso, a pesar que las normas pertinentes¹⁸² encargan a la Fiscal de la Nación — y esta lo encarga al Fiscal Superior Coordinador— la coordinación de las acciones necesarias para poner en marcha el Programa de Protección de colaboradores, testigos, peritos y víctimas, e incluso le adscribe con este fin una unidad policial encargada de las funciones de protección; y autoriza al Ministerio de Economía a realizar las transferencias que sean necesarias para la ejecución y funcionamiento de este sistema de protección, el sistema no parece funcionar, pues los problemas van desde la renuencia de los jueces a dictar medidas de protección, a la falta de presupuesto y voluntad para ejecutarlas y la falta de investigación cuando surgen amenazas contra los sujetos protegidos¹⁸³.

Debe recordarse que no sólo está en riesgo la vida de estas personas sino también la posible impunidad de los violadores de derechos humanos por falta de pruebas idóneas.

4.3.4. Las recomendaciones de la Ceriajus que no han sido adoptadas

Recogiendo las propuestas de la CVR, la Ceriajus planteó, además de la creación del subsistema de derechos humanos, otras dos propuestas: (i) la implementación del plan de intervenciones antropológico forenses para que se realicen las intervenciones y exhumaciones en los 4,644 sitios de entierro identificados por la CVR, a fin de se identifiquen víctimas y se realicen las respectivas denuncias; y (ii) la creación de un organismo responsable del programa de protección de víctimas y testigos.

El plan de intervenciones antropológico forenses excede el ámbito de actuación de un equipo forense dedicado a investigar las denuncias presentadas ante el Ministerio Público, pues responde a un compromiso de solucionar el problema de los desaparecidos en los años de violencia interna, reconstruir los hechos, y reunir la evidencia suficiente para posibilitar una denuncia y la judicialización de un caso de violaciones de derechos humanos. En consecuencia, no puede decirse que el Equipo Forense Especializado cumpla con este fin y que con él se haya satisfecho esta propuesta, a menos claro que se proponga replantear las funciones de éste para adecuarlo al referido plan.

¹⁸² *La Ley N° 27378 y su Reglamento, el Decreto Supremo N° 020-2001-JUS regulan lo relativo a la protección de testigos, víctimas, peritos, y colaboradores en las investigaciones de violaciones a los derechos humanos. El encargo a la Fiscalía de la Nación lo realiza la segunda disposición final del Reglamento, y al MEF sexta disposición final.*

¹⁸³ *Mas información sobre el tema en A dos años...Ob.Cit, pg. 183 y ss.*

En lo que se refiere a la creación de un organismo responsable del programa de protección de víctimas, responde a la necesidad de reformular el que existe actualmente a cargo del Ministerio Público a fin de que resulte más eficaz de lo que ha sido hasta la fecha.

4.3.5 Otras propuestas

A comienzos del 2005 se creó la Comisión Especial encargada de estudiar los procedimientos y normativa existente en materia de colaboración eficaz, así como de evaluar y proponer modificaciones necesarias para el mejoramiento del funcionamiento integral de dicho sistema¹⁸⁴. Como resultado de su labor, la Comisión Especial elaboró el Proyecto de Ley que fue presentado por el Ejecutivo al Congreso de la República y en la actualidad se encuentra pendiente de debate¹⁸⁵.

El proyecto dispone la entrada en vigencia de los artículos 472o y 476o del Código Procesal Penal de 2004, promulgado mediante Decreto Legislativo No 957; y propone la modificación y puesta en vigencia de las disposiciones contenidas en los artículos 473o al 475o y del 477o al 481o referidas al proceso de beneficios por colaboración eficaz, así como de las disposiciones contenidas en los artículos 247o al 251o relativos a la protección de colaboradores, agraviados, testigos y peritos, todas ellas del Código Procesal Penal.

De otra parte, la Defensoría del Pueblo también ha planteado su propuesta de modificación de las normas vigentes sobre esta materia, pues considera que resulta necesario diferenciar el caso de protección a colaboradores eficaces del caso de protección a los testigos y víctimas, pues ambas corresponden a una lógica, y en consecuencia también deben tener una regulación diferente. Asimismo, esta entidad considera que víctimas y testigos de casos relacionados con violaciones a los derechos humanos deben estar a cargo de una entidad de composición mixta, en la que participen tanto el Estado como organizaciones de la sociedad civil¹⁸⁶.

4.4. Los retos pendientes

Si bien el Congreso y el Ejecutivo al promulgar la Ley de organización de la justicia militar y el Código de Justicia Militar Policial han cumplido con la exhortación del Tribunal Constitucional de renovar esta legislación, dentro

¹⁸⁴ Resolución Suprema N° 059-2005-JUS, de 18 de febrero de 2005.

¹⁸⁵ Proyecto de Ley N° 13398/2004-PE, presentado el 20 de julio de 2005.

¹⁸⁶ A dos años...Ob.Cit., p. 196 y ss.

del plazo que otorgara para ello; una vez que estas normas son revisadas detenidamente puede advertirse que ellas vuelven a incurrir en graves supuestos de inconstitucionalidad.

Por ello, urge que el Congreso próximo a ser elegido evalúe estas normas y elimine todas las inconstitucionalidades que ellas contemplan, o en su defecto, la Defensoría del Pueblo plante nuevamente una acción de inconstitucionalidad, que complemente la actualmente presentada por la Fiscal de la Nación.

En lo que se refiere a los subsistemas resulta necesario que las instituciones encargadas –Poder Judicial y Ministerio Público— presenten las solicitudes presupuestales debidamente sustentadas en planes programáticos que prevean el progresivo aumento de los servicios más necesarios, como aumento de fiscales, de jueces, de salas de juzgamiento, de órganos de auxilio como peritos, de antropólogos, del sistema de protección de testigos y de las víctimas, etc. Para lo cual se requiere el compromiso de las fuerzas políticas de las entidades del Ejecutivo, en la posibilidad de que esta partida se solicite al FEDADOI, o del Congreso en caso se plantea una demanda adicional de presupuesto.

El tema de la protección de los testigos, las víctimas y los colaboradores eficaces requiere un tratamiento especial y urgente, puesto que de ello depende la eficacia de varios procesos judiciales por violación de derechos humanos y anticorrupción, sin que se pierda de vista la diferencia que existe entre uno y otro supuesto. Se mide también aquí la participación y el compromiso del Ejecutivo con estos subsistemas, pues él es el indicado para disponer que el Ministerio del Interior cumpla con prestar esta protección en el menor tiempo posible.

De otra parte, también se necesita que los órganos de gobierno del Poder Judicial, y del Ministerio Público: (i) establezcan de manera previa los criterios para repartir la competencia y las funciones de los órganos de los subsistemas judiciales anticorrupción y de derechos humanos, evitando así manipulaciones posteriores que pueden interferir con el normal desarrollo de las causas; (ii) así como para que la designación de los jueces se realice en un proceso público y transparente en el que se consideren, entre otros, criterios como la trayectoria democrática y la capacitación profesional.

Como una medida más estructural está pendiente la organización de una instancia de coordinación de todas las instituciones involucradas en la lucha contra la corrupción y su funcionamiento.

5. Acceso a la Justicia.

Como se ha afirmado en varias oportunidades de nada sirve tener un derecho reconocido si es que no puede accederse al sistema judicial para obtener su respeto, realización o protección; es decir, de nada sirve ser formalmente titular de un derecho si no es posible gozar materialmente de éste. Para evitar esto se requiere que el Estado brinde no sólo un sistema de justicia adecuado, sino que además realice todas las acciones legales y materiales necesarias para que las condiciones especiales en que se encuentran los ciudadanos, no impidan en la práctica que tengan iguales condiciones de acceso a este sistema.

Este acceso debe entenderse también en un sentido material, es decir, no tiene acceso a la justicia una comunidad en la cual existen jueces, fiscales, policías, defensores de oficio si es que ella habla quechua y ninguno de los operadores del sistema hablan este idioma o no tienen traductores; tampoco tiene acceso la comunidad de ciudadanos que no pueden solventar los gastos del proceso; o aquellos que no pueden soportar el tiempo de las múltiples apelaciones que hay que agotar para obtener sentencia, etc.

El acceso se convierte así en una política integral que debe desarrollar el Estado para evitar la exclusión de sus ciudadanos de una serie de derechos que sólo pueden hacerse valer a través del sistema de justicia. Situación de exclusión en la cual, según el informe del PNUD del 2001, se encontraban cerca del 30% de los ciudadanos.

5.1. La Justicia de Paz

La justicia de paz es uno de los mecanismos más antiguos que se han desarrollado para que las comunidades rurales alejadas de las ciudades puedan acceder al sistema de justicia, y que debido a su eficacia posteriormente se extendió también a los centros urbanos. De esta manera se inviste de poderes a un miembro de la comunidad y elegido por la comunidad, para que resuelva los conflictos de sus integrantes aplicando su leal saber y entender, así como las costumbres de la zona.

A raíz de la expansión de la justicia de paz a zonas urbanas o la urbanización de comunidades rurales, se ha planteado la necesidad de modificar alguno

de los elementos del régimen particular de este tipo de justicia –como, por ejemplo, los mecanismos de elección popular de estos jueces— para adecuarlo a estas realidades; sin embargo, el mayor peligro es que este proceso de “modernización” de la justicia de paz la desnaturalice, al punto que afecte los elementos esenciales que hacen de ella un medio adecuado para mejorar los niveles de acceso.

5.1.1. Datos y cifras relevantes

a) Configuración constitucional y legal de la justicia de paz

En sus artículos 149¹⁸⁷ y 152¹⁸⁸, la Constitución establece una regulación mínima respecto de los jueces de paz. Asimismo, en diversas normas¹⁸⁹, tales como el Reglamento de jueces de Paz (1854) y sus modificatorias, la Ley Orgánica del Poder Judicial, el Código Procesal Civil, etc., se hace referencia a los elementos que definen a la justicia de paz.

Entre los rasgos característicos del juez de paz está el ser elegido mediante elección popular dentro de sus circunscripciones para ejercer jurisdicción en los ámbitos de su competencia, la cual desarrolla echando mano a su criterio de justicia y a las costumbres, y cumpliendo principalmente una misión conciliadora. Todo ello sin estar vinculados a gran parte de las disposiciones sustanciales y procesales del derecho oficial. Los jueces de paz conforman el Poder Judicial, pero no pertenecen a la carrera judicial ni están incluidos dentro del presupuesto de éste, pues su trabajo no es remunerado.

En lo que respecta a su competencia, la justicia de paz cuenta con atribuciones para resolver conflictos patrimoniales, de derecho de familia y penales limitados a las faltas. Además, ante la ausencia de notarios, dichos magistrados asumen también ciertas funciones notariales¹⁹⁰.

Para ser juez de paz se requiere: (i) ser peruano de nacimiento y mayor de 25 años; (ii) residir por más de 3 años continuos en la localidad a la que se postula; (iii) saber leer y escribir; (iv) no estar incurso en incompatibilidades

¹⁸⁷ Artículo 149.- “(...) La ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los Juzgados de Paz y con las demás instancias del Poder Judicial”.

¹⁸⁸ 2 Artículo 152.- “Los jueces de paz provienen de elección popular. Dicha elección, sus requisitos, el desempeño jurisdiccional, la capacitación y la duración en sus cargos son normados por ley”.

¹⁸⁹ Para contar con una referencia sobre las normas que regulan la Justicia de Paz ver: AAVV, *Justicia de Paz, Justicia de Paz. El otro Poder Judicial*, Lima: Instituto de Defensa Legal, 1999, p. 59.

¹⁹⁰ Instituto de Defensa Legal, *La justicia de paz en los Andes. Estudio Regional*, Lima: Instituto de Defensa Legal, 2005, p. 143-161. A manera de consulta didáctica, ver el cuadro N° 2 del referido texto, p. 147.

legales con el cargo; (v) tener ocupación conocida; (vi) tener dominio del castellano y de la lengua predominante en el lugar donde se va a ejercer el cargo; (vii) tener conducta intachable y reconocimiento de la comunidad¹⁹¹.

b) Relevancia social de la justicia de paz y distribución geográfica

En el Perú existen aproximadamente 5100 jueces de paz¹⁹², quienes se encontrarían satisfaciendo alrededor del 40% de la demanda de impartición de justicia a nivel nacional¹⁹³.

En cuanto a su distribución geográfica, el 73% de los jueces de paz se encuentra en la zona andina. En la Amazonía, por su parte, el número de jueces de paz es sumamente reducido¹⁹⁴. En lo que corresponde a las zonas urbanas, lo común es la inexistencia de juzgados de paz¹⁹⁵, aunque con la aprobación de la ley 28434¹⁹⁶, esta situación puede variar.

A pesar de la relevancia social, de la labor que realiza el juez de paz, dicho magistrado carece –en la generalidad de los casos– de apoyo logístico de las Cortes Superiores y otras instancias oficiales, por lo que debe realizar sus funciones en condiciones poco apropiadas.

c) El perfil del juez de paz

Según una de las obras más recientes y autorizadas en el tema¹⁹⁷, el perfil del juez de paz presenta las siguientes características:

- En lo referente a la edad, aunque el perfil corresponde a personas mayores, los jóvenes están ganando terreno. En la actualidad, en la región andina el 17% de magistrados es menor a 35 años. Por su parte, de la totalidad de jueces de paz costeños, el 25% es joven;

¹⁹¹ Ley 28545.

¹⁹² En contraposición con dicho dato, existen 1700 jueces profesionales en todo el país.

¹⁹³ Parte considerativa de la resolución N° 150-2004-CE-PJ, publicada el 08 de septiembre de 2004.

¹⁹⁴ La información sobre distribución geográfica de la justicia de paz fue tomada de: Instituto de Defensa Legal, *La justicia de paz en los Andes. Estudio Regional*, Lima: Instituto de Defensa Legal, 2005, pp. 53 - 57.

¹⁹⁵ En todos los distritos judiciales existen juzgados de paz, a excepción del Callao. Para conocer una relación detallada de la distribución geográfica consultar: Lovatón, David, *La Justicia de Paz en los Andes*, en: *Ideele. Revista del Instituto de Defensa Legal*, N° 169, abril de 2005, p.71.

¹⁹⁶ Dicha ley remueve la restricción, que establecía la Ley Orgánica del Poder Judicial, de no contar con juzgados de paz, en aquellos lugares en que existen juzgados de paz letrados.

¹⁹⁷ En la literatura sobre el tema podemos encontrar diversos estudios empíricos sobre el juez de paz. Debido a que se trata de una obra reciente, que toma en cuenta los aportes precedentes, recurriremos a: Instituto de Defensa Legal, *La justicia de paz en los Andes. Estudio Regional*, Lima: Instituto de Defensa Legal, 2005, el cual ha sido construido en gran parte sobre la Base de datos de sobre justicia de paz del Instituto de Defensa Legal, elaborada por Gorge Farfán.

- En el aspecto educativo, el 34% en la selva, el 27% en la sierra y el 5% en la costa cuenta solamente con secundaria completa. Asimismo, en la costa más de la mitad son profesionales (10% abogados), en la sierra el 21% y en la selva, el 18%.
- Igualmente, en la región andina, el 92% de los jueces de paz ha ejercido un cargo anterior de índole política, municipal, comunal o ha sido juez de paz. Dicha proporción, en la costa equivale al 85%.
- Finalmente, el perfil del juez de paz en lo referido a su actividad económica es primordialmente agrícola y ganadero, puesto que el 64.5% labora en alguno de esos rubros.

d) El problema de las elecciones de los jueces de paz

En el 2001 se quiso formalizar los procesos de elección de los jueces de paz, y para este fin se emitieron dos normas legales que regulaban desde los requisitos, la convocatoria, hasta la intervención y supervisión de los organismos electorales –Jurado Nacional de Elecciones y ONPE—¹⁹⁸, con la intención por supuesto de solucionar los problemas legales que existían en el procedimiento de elecciones que venía funcionando. Pero estas normas establecían además que el cargo de juez de paz fuese remunerado.

Dado que las condiciones reales que exigían estas normas no se llegaron a implementar, debido sobre todo al alto gasto que representaban, las elecciones de los jueces de paz fueron postergadas sucesivamente, generando así un problema, ya que debido a la falta de renovación de jueces de paz muchos de los ya elegidos se vieron forzados a continuar en el cargo o a renunciar sin que nadie pueda sustituirlos. Para solucionar esta situación se emitió el Reglamento Transitorio de Designación de jueces de paz¹⁹⁹, que en algunas zonas autorizaba la elección directa y en otras establecía la designación por la Corte Superior, pero por establecer todavía requisitos excesivamente formales no pudo solucionar el problema de falta de nombramiento y renovación de jueces de paz a nivel nacional.

¹⁹⁸ Ley 27539 de octubre de 2001, posteriormente modificada por la Ley 28035 de 21 de julio de 2003.

¹⁹⁹ Resolución Administrativa N° 019-2004-CE-PJ

5.1.2. Estado de la cuestión: entre lo propuesto y lo avanzado

a) Las propuestas de la Ceriajus

Sobre justicia de paz la Ceriajus presentó 4 proyectos de ley: (i) elección directa de jueces de paz, (ii) fortalecimiento de la justicia de paz, (iii) creación de juzgados de paz en zonas urbanas, y, (iv) aspectos procesales de los juzgados de paz. Además del respaldo que la Ceriajus dio a al Código Procesal Constitucional, el cual otorga facultades al juez de paz para realizar actuaciones a solicitud y en nombre del juez constitucional a fin de cesar y verificar la violación del derecho a la libertad personal a través de un proceso de Hábeas Corpus²⁰⁰.

b) Los avances en los proyectos de la Ceriajus y su progresiva implementación b.1.) De vuelta a la elección directa de jueces de paz

La Ceriajus presentó un proyecto de ley que regula la elección directa de los jueces de paz desarrollando lo establecido por la Constitución. Según el proyecto el procedimiento deberá realizarse a convocatoria del presidente de la comunidad o del agente municipal del centro poblado menor, mediante elección directa y democrática. Por su parte, en las comunidades campesinas y nativas se respetarán los mecanismos de elección propios de sus costumbres y tradiciones. De manera muy excepcional, en algunas localidades de mayor población y alto movimiento económico, la Corte Superior correspondiente determinará la intervención de organismos electorales. La propuesta de ley también presenta como plazo de duración del mandato, 2 años con posibilidades de reelección, y los requisitos para ser juez de paz.

A fines de mayo de 2005, el proyecto de Ley elaborado por la Ceriajus fue aprobado por el Pleno del Congreso de la República²⁰¹ y promulgado como ley posteriormente por el Ejecutivo, lo cual ha generado una expectativa positiva sobre la elección de los jueces de paz. El reglamento previsto por dicha norma a dictarse en los siguientes 30 días, no se ha elaborado aun, lo cual perjudica la elección en ciertos distritos judiciales que optan por seguir con el modelo propuesto por las normas anteriores; y, por otra parte, facilita el proceso en aquellos lugares que optan por la elección directa.

²⁰⁰ Código Procesal Constitucional, artículo 29.

²⁰¹ Proyecto de Ley N° 10906/2003-CR presentado el 30 de junio de 2004 por el Congresista Fausto Alvarado, y promulgado como ley 28545, el 16 de junio.

b.2.) Fortalecimiento de la justicia de paz: ampliación de competencia y Oficina Nacional de Apoyo a la Justicia de Paz

A fin de fortalecer la justicia de paz, la Ceriajus propuso el diseño y distribución de módulos de materiales logísticos para los jueces; la creación de una oficina de atención y apoyo a la Justicia de Paz en cada Corte; la ampliación de las competencias de los jueces de paz a casos de receptación, injurias, estafas y para conciliar materias de competencia de los jueces de paz letrados; coordinar y gestionar ante las municipalidades, comunidades campesinas y nativas la obtención de locales adecuados para el funcionamiento de los juzgados de paz; que los costos de exhortos y diligencias no sean asumidos por los magistrados; propiciar una coordinación directa entre la justicia de paz y el Ministerio Público; y, realizar talleres de formación.

Como parte de su trabajo, la Ceriajus elaboró el Proyecto de Ley que proponía ampliar las competencias de los jueces de paz en los ilícitos de mínima lesividad señalados anteriormente. Para ello, se busca una modificación de los artículos 443-A y 444 del Código Penal. Dicho proyecto de Ley fue presentado al Congreso²⁰² y dispensado de trámite de Comisión²⁰³, por lo que fue elevado al Pleno. Posteriormente, en febrero de 2005, el proyecto fue devuelto a la Comisión de Justicia y Derechos Humanos, donde se encuentra actualmente.

En sentido inverso a lo propuesto por la Ceriajus, la Comisión de Justicia y Derechos Humanos del Congreso ha dictaminado a favor de una modificación al artículo 444 del Código Penal que propone considerar delito –y no falta— el hurto de un bien que supere los 460 soles. De ese modo, dicho hurto, al no ser falta, no sería de competencia de los jueces de paz, ni de los jueces de paz letrados, reduciendo así la posibilidad de que los ciudadanos vean limitado su acceso a una decisión que sancione estas conductas, pues deberán recurrir a un juez que no les es accesible geográficamente y que no les garantiza una decisión que tenga el alto grado de aceptación que corresponde a las decisiones de la justicia de paz²⁰⁴.

En la línea del fortalecimiento de la justicia de paz, el Poder Judicial creó la Oficina Nacional de Apoyo a la Justicia de Paz²⁰⁵, la cual depende del Consejo Ejecutivo, inaugurándose en enero de 2005 la oficina descentralizada en Tumbes. Sin embargo, su reglamento no ha sido aprobado ni se le ha dotado de recursos necesarios para su funcionamiento. A nivel de Distritos Judiciales,

²⁰² Proyecto de Ley N° 11579/2004-CR, presentado el 28 de setiembre de 2004 por el congresista Fausto Alvarado.

²⁰³ Acuerdo N° 117-2004-2005/JUNTA PORTAVOCES.

²⁰⁴ LA ROSA, Javier, *En nombre de la Seguridad Ciudadana podría crearse una nueva barrera de acceso a la justicia*, Justicia Viva Mail, N° 209, 5 de setiembre de 2005.

²⁰⁵ Resolución Administrativa N° 150-2004-CE-PJ, publicada el 08 de setiembre de 2004.

se presentan iniciativas aisladas, entre las que podemos encontrar las oficinas de apoyo de la justicia de paz en Cusco y Arequipa, así como la respectiva comisión en Lima.

En marzo de 2005, se presentó en Trujillo, el Plan Nacional de Fortalecimiento de la Justicia de Paz. Sin embargo, este no es de conocimiento público²⁰⁶ ni se tienen noticias sobre su implementación.

b.3.) Creación de juzgados de paz urbanos y aspectos procesales

Por otra parte, en lo referido a la creación de nuevos juzgados de paz y la modificación de normas procesales, la Ceriajus presentó un Proyecto de Ley tendiente a modificar los artículos 59, 60 y 61 de la Ley Orgánica del Poder Judicial para permitir la coexistencia de juzgados de paz y juzgados de paz letrados en una misma circunscripción. Dicha propuesta incluía también una modificación del régimen de la apelación de las decisiones de los jueces de paz y el número de juzgados²⁰⁷. Asimismo, la Ceriajus propuso la creación de nuevos despachos con el apoyo y coordinación de las municipalidades. Este proyecto siguió su trámite parlamentario, fue aprobado por el Pleno del Congreso y promulgado como ley a fines de 2004²⁰⁸.

A partir de dicha norma, se ha planteado la necesidad de implementar nuevas experiencias de jueces de paz urbanos. A nivel Lima, la Comisión de Justicia de Paz de la Corte Superior ha anunciado la creación de juzgados de paz urbanos en 3 distritos capitalinos, como parte de un plan piloto²⁰⁹.

Desde antes de esta norma, existen jueces de paz urbanos en Arequipa y Trujillo, sin embargo los reportes no han sido positivos²¹⁰. Con dicho ejemplo de antecedente, es importante plantear soluciones a los problemas de la justicia de paz urbana, la cual tiende a formalizar la resolución de conflictos, dejar

²⁰⁶ El Área de Justicia de Paz del Instituto de Defensa Legal (IDL) solicitó formalmente la entrega de dicho Plan, pero no obtuvo respuesta. Recientemente, se ha publicado un estudio sobre la justicia de paz en el que se señala que el mencionado plan cuenta con 4 partes principales: (i) Demarcación judicial, (ii) Implementación en los cordones y ciudades urbanas de los juzgados de paz, (iii) realización de cursos y talleres, y (iv) investigación y proyectos legislativos. Ver: GUERRA, María Elena, *Hacia una Justicia de Paz. Un asunto de interés nacional*, Lima: GRJLEY, 2005, pp. 190-192.

²⁰⁷ En lo referido a la apelación, la norma indica que éstas serán revisadas tomando en cuenta las particularidades sociales y culturales, así como el criterio del juez de paz. En lo correspondiente a lo segundo, se indica que "el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial define anualmente la política de desarrollo de la Justicia de Paz" y otorga facultades al Consejo Ejecutivo Distrital para crear nuevos despachos.

²⁰⁸ Proyecto de Ley N° 11580/2004-CR, presentado el 28 de setiembre de 2004 por el congresista Fausto Alvarado, y promulgado como ley 28434, publicada el 28 de diciembre de 2004.

²⁰⁹ San Miguel, Cercado de Lima y Miraflores.

²¹⁰ Ver: Javier La Rosa Calle en: *Justicia de paz en ciudades: ¿están dadas las condiciones?* en: <http://www.justiciaviva.org.pe/notibak/2005/02feb/24/nota13.htm> o Wilfredo Arditó en: *La justicia de Paz llega a su barrio*, en: *Reflexiones Peruanas* N° 19, <http://www.aprodeh.org.pe/reflexiones/anterior/rf19.htm>.

de lado el criterio justicia y aplicar mecánicamente las normas oficiales, todo ello, considerando que los jueces de paz urbanos suelen contar con formación jurídica de dudosa calidad. En efecto, es necesario estudiar cuidadosamente la adecuación de la figura del juez de paz a fin que no se desnaturalice y al final termine siendo contraproducente.

5.2. La Justicia comunal

Otro mecanismo valioso para mejorar los niveles de acceso lo constituye el reconocimiento de las formas tradicionales de resolución de conflictos propios de las comunidades campesinas y nativas, así como de otro tipo de organizaciones comunales tales como las rondas campesinas. Ello permite no sólo que estas puedan conservar sus patrones culturales, sino además que puedan tener un medio cercano de solución de conflictos.

Si bien en el caso de las comunidades no se discute su reconocimiento constitucional, sí han existido serias trabas para lograr la eficacia de sus decisiones sobre todo debido a la ausencia de la ley que coordine su actividad con la de la justicia estatal. De otra parte, en el caso de las rondas campesinas, sucede casi lo contrario, pues su eficacia cuestionada por algunos sectores ha encontrado respaldo jurisdiccional, aunque todavía no ha podido conseguirse su reconocimiento en la Constitución.

La justicia comunal necesita entonces de un respaldo legal, pero también de una política de protección y fomento que permita que interactúe adecuadamente con las instituciones de la justicia estatal, marcando una clara diferencia con las acciones de violencia protagonizadas por algunos miembros de las comunidades, que no son justicia comunal y que merecen la sanción correspondiente.

5.2.1. Datos y cifras relevantes

a) El diseño constitucional de la justicia comunal: ¿esencial o subsidiaria?

La Constitución de 1993²¹¹, a diferencia de lo que sucedía con las Constituciones anteriores, y preocupándose por el tema al igual que otras constituciones de la región contemporáneas²¹², se ocupa de la justicia comunal considerándola como un tribunal especial. Es decir, como un órgano que ejerce jurisdicción

²¹¹ Constitución de 1993, artículo 149.

²¹² La Constitución colombiana de 1991, artículo 249; la Constitución Boliviana de 1994, artículo 171; y la Constitución ecuatoriana de 1998, artículo 191; se refieren a la potestad jurisdiccional de las autoridades comunales o de indígenas.

pero que no pertenece al Poder Judicial, y en ese sentido, tan igual como el Jurado Nacional de Elecciones o el Tribunal Constitucional²¹³. En el plano internacional, el Convenio No 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativo a los pueblos indígenas y tribales, suscrito por el Estado y con vigencia desde 1995, reconoce el derecho consuetudinario de estos pueblos y la necesidad de seguir procedimientos especiales para resolver sus conflictos.

La norma constitucional especifica de manera textual que el órgano titular de la potestad jurisdiccional son las autoridades de las Comunidades Campesinas y las Comunidades Nativas; y que la ejercen con el apoyo de las Rondas Campesinas. Además señala que la competencia territorial de estos órganos se extiende a todo su ámbito territorial, que resolverán de acuerdo al derecho consuetudinario y que tienen como límite los derechos fundamentales de las personas.

Por último, la norma establece la necesidad de contar con una ley de coordinación que armonice la función que cumplen estos órganos jurisdiccionales especiales, con los órganos jurisdiccionales ordinarios, sobre todo, con los jueces de paz, debido a que serán por lo general los más próximos a las comunidades.

De esta manera la norma reconoció –regularizando y protegiendo— una situación que ya se presentaba en los hechos. Sin embargo, en un contexto de reforma constitucional surge para algunos una duda razonable sobre el sentido de este reconocimiento: se atribuye jurisdicción a estos órganos especiales por política jurisdiccional para cubrir la ausencia del Estado en estos ámbitos territoriales, o por cuestión de derecho, por que así les corresponde.

La diferencia importa, pues de ser el primero el sentido del reconocimiento tendría carácter subsidiario, y por eso una vez que el Estado pueda garantizar su presencia en estos territorios, ya no tendría sentido que las autoridades comunales mantengan la potestad jurisdiccional, pues ella será ejercida por el órgano estatal correspondiente. A diferencia de ello, si el segundo fuese el sentido del reconocimiento de la justicia comunal, entonces, la potestad jurisdiccional de estas autoridades vendría a corresponderles por principio, como desarrollo natural y necesario de su derecho –derecho de todos los miembros de la comunidad— a la identidad cultural, reconocido en la parte

²¹³ Dentro de la teoría de la jurisdicción existen: (i) órganos o tribunales ordinarios, que es el Poder Judicial; (ii) órganos o tribunales especializados, que son los órganos del Poder Judicial; y (iii) órganos o tribunales especiales, que son el Tribunal Constitucional, el Jurado Nacional de Elecciones, etc. Más al respecto En: MONTERO AROCA, Juan, *Derecho Jurisdiccional*, Tomo I

dogmática de la misma Constitución, que algunos consideran que también comprende el derecho a su autorregulación normativa o autojurisdicción²¹⁴. Como puede advertirse, la discusión no es poca cosa, y por eso exige tomar posición a quienes como parte de la reforma judicial se ocupen de la justicia comunal.

La mayoría de las propuestas de reforma constitucional parecen inclinarse hacia la segunda posición, pues regulan de manera expresa, aunque con diferente amplitud, las atribuciones de funciones jurisdiccionales para estos órganos. Así sucede, pues, con el texto presentado por la Comisión de Estudio de Bases de la Reforma Constitucional del Perú, nombrada por el gobierno de transición; la propuesta elaborada por la Asociación de Jueces por la Justicia y la democracia; el anteproyecto de la ley de reforma de la Constitución del 2002 y el proyecto elaborado por el Grupo de Expertos convocados por Justicia Viva²¹⁵.

b) Las comunidades campesinas y nativas: entre el reconocimiento constitucional y la ausencia de desarrollo legal

Como señalamos en el acápite anterior, más allá de cual haya sido el sentido del reconocimiento, no queda duda de que la Constitución reconoce a las autoridades comunales potestad jurisdiccional; sin embargo, a lo largo de más de 10 años tampoco queda duda que no ha existido la suficiente voluntad política para aprobar una ley de coordinación entre éstos órganos y los de la justicia ordinaria²¹⁶.

La ausencia del desarrollo legal ha llevado a que la potestad jurisdiccional de las autoridades comunales sea en la práctica ineficaz, porque no llega a prestar la tutela exigida. En efecto, en algunas oportunidades ello se deberá a que ciertas decisiones no pueden ejecutarse por la falta de colaboración o cumplimiento de parte de las autoridades correspondientes que no se consideran vinculadas por la decisión de las autoridades comunales, como, por ejemplo, los propios jueces o la policía; y en otros casos, la ineficacia será consecuencia de que el justiciable no encuentre en la propia justicia comunal el contexto adecuado para resolver su conflicto.

²¹⁴ BALLON AGUIRRE, Francisco, *Introducción al derecho de los pueblos indígenas*, Lima: Defensoría del Pueblo, 2003, pp. 134 y ss.

²¹⁵ RUIZ MOLLEDA, Juan Carlos, *Análisis de la justicia comunal en el plan de la Ceriajus: Hacia un modelo de justicia inclusivo*, pp.3-5

²¹⁶ *Salvo algunos proyectos de ley que se presentaron al respecto, sobre todo el Proyecto de ley 1990/2001-CR que regula el tema específico, delimita competencia material, prevé mecanismo para cuestionar y dirimir contiendas de competencia, regula las impugnaciones, y otorga la calidad de cosa juzgada a las decisiones de las autoridades comunales. Este proyecto tuvo dictamen favorable en mayo de 2002.*

No es sencillo exigir respeto por la justicia comunal cuando no se sabe cuáles son las instancias de la justicia estatal ante las cuales pueden impugnarse sus decisiones, o cuando no se precisa cuáles son los criterios que estas instancias pueden utilizar para revisar las decisiones tomadas por las autoridades comunales, de acuerdo al derecho consuetudinario, cuando no se establece cuál es la competencia material de las autoridades comunales, etc.

En todo caso, debe tenerse presente que en nuestra realidad pluricultural este problema no es problema de unos pocos. En efecto, en el país existen 5,666 comunidades campesinas distribuidas en 25 de los 29 distritos judiciales, con mayor presencia en Puno (1222), Cusco (941), Junín (577) y Ayacucho (540); y 1,345 comunidades nativas distribuidas en 10 distritos judiciales, teniendo mayor presencia en Loreto (304), San Martín (263) y Ucayali (240)²¹⁷.

Por último, otro elemento que debe considerarse es que las comunidades, por lo menos las comunidades campesinas, han presentado en los últimos años dos procesos: un crecimiento sostenido; pero al mismo tiempo un debilitamiento institucional, también denominado de descampesinización, provocado por la desintegración, la migración producto de la violencia de años pasados, y la integración urbana, cada vez mayor en estos años de la globalización²¹⁸. Ello impone la necesidad de evaluar con cuidado si todavía el derecho a la identidad cultural sigue siendo la justificación de la potestad jurisdiccional en todas las comunidades campesinas.

c) El problema de las Rondas campesinas: entre la falta de reconocimiento constitucional expreso y la autorización legal y jurisprudencial

Las Rondas Campesinas, a diferencia de lo que sucede con las comunidades, no tienen un reconocimiento expreso en la Constitución para ejercer potestad jurisdiccional, aunque en opinión de algunos sí es posible considerarlas incluidas vía interpretación²¹⁹, desde el momento en que éstas pueden existir como organizaciones comunales independientes diferentes de una comunidad campesina o nativa. Pero si la norma constitucional no es clara, sí parecen serlo las leyes de desarrollo, que existen en este caso, así como la jurisprudencia que las interpreta.

²¹⁷ FARFÁN, Gorge, *Acceso a la Justicia en el Perú*, Lima: Red Andina de Justicia de Paz y Comunitaria, marzo de 2005.

²¹⁸ AA.VV., *Las comunidades campesinas en el siglo XXI. Situación actual y cambios normativos*, Lima: ALLPA, 2004, pp. 23 y ss, y 35 y ss.

²¹⁹ *El reconocimiento estatal de las Rondas Campesinas. Compendio de normas y jurisprudencia*, Defensoría del Pueblo: Lima, 2004, pp. 23 y ss.

Antes de seguir, los entendidos en el tema consideran necesario realizar la siguiente diferencia entre tipos de Rondas Campesinas y entre éstas y los Comités de Autodefensa:

RONDAS CAMPESINAS Y COMITES DE AUTODEFENSA ²²⁰		
Tipos de organización		Zonas de mayor presencia
Rondas Campesinas	Rondas integrantes de comunidades campesinas	Ancash, Junín, Apurímac, Huánuco
	Rondas independientes	Cajamarca, Amazonas, San Martín
Comités de Autodefensa (CADs)		Ayacucho, Junín, Apurímac, Huánuco

En efecto, las Rondas son organizaciones surgidas aproximadamente hace 25 ó 30 años dentro de la comunidad para defender sus bienes, dando seguridad a la actividad agrícola y ganadera, combatiendo sobre todo el abigeato, y posteriormente también otros delitos como robos y violaciones²²¹. Es sabido también, que los Comités de Autodefensa fueron promovidos por el Ejército como parte de la estrategia antisubversiva por lo que todavía mantienen una relación de dependencia con éste²²².

En la década de los ochenta se reconoció legalmente a las Rondas Campesinas como organizaciones democráticas, pacíficas y autónomas, con el fin de proteger los bienes de la comunidad y colaborar con las autoridades en la eliminación de cualquier delito²²³. Posteriormente se emitió la Ley de Rondas Campesinas y su respectivo reglamento, normas que señalaban que le eran aplicables, en cuanto corresponda y les favorezca, los derechos reconocidos a las comunidades campesinas y nativas, su expresa competencia para intervenir en la solución pacífica de los conflictos y colaborar con los órganos jurisdiccionales de la comunidad cuando estén integradas en éstas²²⁴.

El reglamento detalla ampliamente las funciones de las Rondas Campesinas, precisando que éstas consisten en “contribuir” a la defensa de la integridad física de los miembros de la comunidad y, “contribuir” a garantizar el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes. Pero además señala que pueden intervenir en la solución de conflictos mediante acuerdos y actuaciones que serán debidamente registradas.

²²⁰ Ob.Cit. p.13.

²²¹ LAOS FERNANDEZ, Alejandro, *Rondando por nuestra ley*, Cuyumalca: USAID, SER y Red Interamericana para la Democracia, 2003, p. 12. Según el cual las primeras rondas surgieron en 1976 en las provincias de Chota y Hualgayoc, en el departamento de Cajamarca.

²²² Para un mayor detalle de la diferencia que existe entre estas organizaciones consultar: *Rondando por nuestra ley...*p.15.

²²³ Ley 24571 publicada el 6 de noviembre de 1986.

²²⁴ Ley 27908 publicada el 7 de enero de 2003.

El problema de las Rondas Campesinas es tan importante como el que tienen actualmente las comunidades, pues si bien sus decisiones no sufren de ineficacia, su ejecución genera acusaciones en contra de los ronderos por delitos de secuestro, lesiones o extorsión. Sin embargo, entre las decisiones judiciales que respaldan su actividad, pueden citarse dos resoluciones emitidas por la Corte Suprema, que de conformidad con la opinión de las respectivas fiscalías supremas, absolvieron a ronderos acusados de secuestro y lesiones producto de la detención o sanciones que éstos aplicaban²²⁵.

La resolución de la Corte Suprema absuelve a los ronderos porque les reconoce facultades de defensa y cooperación frente al delito común; sin embargo, el dictamen de la Fiscalía Suprema es más preciso, cuando señala que la captura que realizaron los acusados está amparada en el artículo 149 de la Constitución.

5.2.2. Estado de la cuestión: entre lo propuesto y lo avanzado

a) Las propuestas de la Ceriajus

La Ceriajus propuso reformar el artículo 149 de la Constitución para incluir expresamente a las Rondas Campesinas y precisar la fuerza vinculante de las decisiones de los órganos de la justicia comunal para las demás entidades públicas, redefinición que se encuentra recogida en la propuesta de reforma constitucional en el sector justicia que hasta la fecha el Congreso no ha revisado.

Constatado que no se disponía con la información suficiente, en lugar de elaborar, la Ceriajus prefirió proponer la urgente necesidad de designar una comisión revisora que se encargue, junto con los directos implicados, de elaborar un proyecto de ley que desarrolle el artículo 149 de la Constitución y establezca los diferentes niveles de coordinación entre la justicia comunal, incluyendo las Rondas Campesinas, y la justicia estatal.

Por último, se propuso diseñar programas de formación y capacitación sobre el pluralismo jurídico que sensibilice a los operadores de la justicia ordinaria sobre la labor que desarrollan las Rondas y comunidades, que incluya: cursos modelos para estudiantes de Derecho y para los aspirantes que se preparan

²²⁵ El 9 de marzo de 1998, de acuerdo al dictamen No. 4416-97-MP-FN, de la segunda Fiscalía Suprema, la Corte Suprema declaró infundado el recurso de nulidad (Expediente No. 4382-97) y absolvió de los cargos de secuestro y lesiones a 10 ronderos acusados; posteriormente el 11 de mayo del mismo año la Corte Suprema declaró no haber nulidad (Expediente No. 5622-97). En: *El reconocimiento estatal...* pp.32-33, 125 y ss.

en la Academia de la Magistratura; así como para los diferentes operadores jurídicos y las comunidades campesinas.

b) El proyecto de Ley de coordinación entre la justicia comunal y la justicia estatal

En el 2004 se presentaron al Congreso dos Proyectos de Ley de comunidades campesinas, comunidades nativas y pueblos indígenas²²⁶, ambos regulaban de manera comprensiva diferentes temas, entre ellos el de la Administración de Justicia en Comunidades campesinas y nativas, precisando la vinculación de las decisiones adoptadas por sus autoridades, así como la necesidad de promover cursos de pluriculturalidad en todos los niveles de la educación. Sin embargo, ninguno de ellos desarrollaba la recomendación de la Ceriajus sobre la necesidad de regular la coordinación entre la justicia estatal y comunal.

c) ¿Una línea jurisprudencial que interpreta la Constitución a favor de las Rondas Campesinas?

En junio de 2004 la Sala Penal Transitoria de la Corte Suprema emitió una de las resoluciones más recientes a favor de 11 ronderos que habían sido condenados por la Corte Superior de San Martín a tres años de prisión efectiva por secuestro y usurpación de funciones, por haber retenido y condenado a cadena ronderil a los denunciantes²²⁷.

También en este caso, como en otros, la Corte Suprema fue breve en su fundamentación; sin embargo, la sentencia precisa que si bien los ronderos aplicaron la sanción de acuerdo a sus costumbres, a los denunciantes que confesaron ser autores de diferentes delitos, no deben ser sancionados porque actuaron conforme lo permitido por el artículo 149 de la Constitución, que para la Sala, autoriza a las Rondas a ejercer funciones jurisdiccionales²²⁸.

Resulta claro, entonces, que para la Corte Suprema debe interpretarse extensivamente el artículo 149, en el sentido de que también permite a las Rondas Campesinas aplicar las sanciones de acuerdo a su costumbre a quienes se confiesen autores de delitos contra los miembros de la comunidad; lo cual sería parte de su función jurisdiccional.

²²⁶ Proyecto de Ley 12954/2004-CR, presentado el 11 de mayo de 2005 por algunos congresistas integrantes de la Comisión de Amazonía, asuntos indígenas y afroperuanos, y el Proyecto de Ley 11793/2004-CR del 25 de octubre de 2004.

²²⁷ Esta es la sentencia recaída en el expediente 975-2004, emitida el 9 de junio de 2004. En: *El reconocimiento estatal...* pp.138-142.

²²⁸ Considerandos primero, segundo y tercero de la sentencia.

Definitivamente, esta resolución suprema influirá sobre el criterio y decisión de las diferentes Cortes Superiores, pues según ella una detención llevada a cabo por una ronda campesina no es considerada como una detención arbitraria, ni mucho menos un secuestro, porque se encuentra enmarcada dentro de sus potestades reconocidas por la Constitución.

5.3. Las barreras contra el acceso a la Justicia

Como se ha afirmado, una de las primeras tareas por cumplir para mejorar los niveles de acceso a la justicia de los ciudadanos consiste en identificar las barreras legales o fácticas que existen. Con ese fin es conocida la clasificación de estas barreras en lingüísticas, geográficas y culturales, así como también el tipo de medidas que deberían adoptarse para superarlas. El carácter pluricultural y los elevados índices de pobreza de nuestro país hacen más común la presencia de estas barreras, y en consecuencia, más urgente el desarrollo de políticas para enfrentarlas.

5.3.1. Datos y cifras relevantes

a) Barreras económicas: costos de la defensa y costas de la justicia

Dos son las principales barreras económicas que los ciudadanos tienen que afrontar para acceder a la tutela que brindan los órganos encargados de impartir justicia. Primero, la asesoría y patrocinio legal que se requiere para cualquier actuación dentro de un proceso judicial, también conocidos como costos u honorarios del abogado; y, segundo, el pago de los aranceles judiciales por las actuaciones que se realizan a lo largo de un proceso judicial, y que en teoría deberían representar el valor del servicio prestado, también conocidos como tasas judiciales o costas del proceso.

Ante este panorama, la Constitución garantiza al ciudadano que no quedará excluido de obtener justicia por falta de recursos económicos. Primero, asegurándole que tendrá un abogado que lo asista de la manera más adecuada para defender sus derechos en un proceso y a quien no tendrá que pagarle. Institución conocida como Defensa pública o defensa de oficio. Segundo, garantizándole que cuando no pueda pagar los aranceles judiciales para acceder a la justicia será exonerado de manera individual por medio de la institución conocida como auxilio judicial o beneficio de pobreza, o porque se encuentra dentro del grupo de beneficiados con las exoneraciones generales que por Resolución Administrativa establece el Poder Judicial.

a.1) La defensa de oficio: ¿Entre la ausencia de defensa y la defensa formal?

Actualmente el sistema de defensa de oficio, a cargo del Ministerio de Justicia, presenta graves problemas en su diseño legal, y deficiencias de recursos humanos, pues no sólo existen pocos defensores, sino que además la mayoría de ellos están contratados bajo la modalidad de locación de servicios y requieren renovar su contrato cada seis meses. En efecto, según la información proporcionada a la Ceriajus de 252 defensores en todo el país, sólo 40 estaban nombrados.

El Estado puede incurrir en dos defectos al cumplir con el deber de garantizar defensa de oficio o defensa gratuita a los ciudadanos que no tengan recursos, el primero es que no esté en capacidad de proporcionar un abogado de oficio a un litigante que lo necesita; pero tan o más grave –el segundo peligro— aun es que asigne un abogado de oficio que no esté en la capacidad legal, material o profesional de procurar una defensa adecuada al litigante; es decir, que se otorgue una defensa meramente formal.

Si bien en ambos supuestos se violarían derechos fundamentales de los ciudadanos; el segundo de ellos es especialmente gravoso porque “aparenta” una defensa que materialmente no existe, y en consecuencia se presta a “legitimar” una situación de indefensión a fin de no frustrar el proceso. Esto puede ocurrir, entre otras razones: (i) por las limitaciones que presenta el marco legal; (ii) por el inmanejable número de casos asignados; es decir, porque no existe un número suficiente de abogados de oficio; o (iii) por el bajo nivel profesional de los abogados de oficio, en cierta medida producto también del marco legal.

Lamentablemente en nuestro país, más que del primero, se registran muchos casos del segundo tipo, situación que definitivamente exige reformular el sistema de defensa nacional desde su diseño legal hasta sus recursos económicos. Así, por ejemplo, debe tenerse presente que los defensores de oficio requieren capacitación, pero al mismo tiempo evaluación que permita garantizar su capacidad profesional; que hace falta determinar el número de abogados y el perfil especial que se necesita para cada zona; que se requiere replantear su cobertura para alcanzar también a los litigantes que están en la situación de demandantes o de víctimas, etc.

Por último, debe indicarse que previendo los problemas que podrían generarse por la necesidad de recurrir a un abogado, excepcionalmente la ley considera que en algunos casos puede relajarse el principio de defensa cautiva, y, en consecuencia, no exigirse la asesoría de un abogado, casos tales como el hábeas corpus, hábeas data y más recientemente los procesos de alimentos.

a.2.) La justificación de los aranceles judiciales y la justificación de su exoneración

Los ingresos por aranceles o tasas judiciales forman uno de los principales componentes de los recursos propios del Poder Judicial, y si bien no constituyen una partida importante (aproximadamente el 14%), en su mayoría (cerca del 94%) ellos se encuentran destinados a solventar el bono jurisdiccional que forma parte de los haberes que reciben mensualmente los magistrados y auxiliares²²⁹. Lo cual hace especialmente sensible el tema de las tasas judiciales.

Otro problema de origen que presentan los aranceles judiciales es el de la justificación de su cobro, pues si como se afirma ellos deben cancelarse por determinadas actuaciones judiciales (presentación de pruebas, apelación, medidas cautelares, etc.), entonces, ello amerita por lo menos dos cuestionamientos válidos que deben tomarse en cuenta: primero, si es posible que se cobre por un servicio que el Estado ya se encarga de solventar por medio de los honorarios de los magistrados y demás trabajadores del Poder Judicial; y segundo, si ello es posible, entonces cómo es que debe determinarse el monto de estos aranceles para que su fijación no sea arbitraria.

Cómo se resuelvan estos temas incide directamente sobre el derecho de gratuidad de la administración de justicia, que sin perjuicio de lo señalado, se encuentra actualmente protegido por dos mecanismos: el beneficio de pobreza o auxilio judicial y, la exoneración general de pago. El primer caso consiste en una solicitud presentada por un litigante a propósito de un proceso en particular, que afirma no tener los recursos suficientes para solventar este tipo de gastos, y es evaluada y concedida por el órgano que disponga la Corte Superior. A diferencia de ello, la exoneración de pago de aranceles es una decisión adoptada por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, y tiene carácter general para un grupo de personas que comparten una misma situación.

En el primer caso, no resulta claro cuáles son las causales o criterios que deben concurrir para no exigir al litigante el pago de las tasas judiciales; en el segundo, es la norma la que se encarga de establecer causales taxativas para la exoneración, entre las que debe considerarse la inclusión de “*los litigantes en las zonas geográficas de la República, en las que por efectos de las dificultades administrativas se justifique la exoneración generalizada*”²³⁰. Con base en esta

²²⁹ Proyecto de presupuesto de 2006, Poder Judicial, p. 39

²³⁰ Ley Orgánica del Poder Judicial, artículo 24, inciso e, modificada por la Ley 26846. El Poder Judicial en años anteriores exoneró de tasas judiciales a los habitantes de Acomayo, Chumbivilcas (Cusco) y Castrovirreyna (Huancavelica).

disposición el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial ha venido exonerando a los distritos identificados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática –INEI— como de extrema pobreza.

b) Barreras geográficas: mayor capacidad del servicio de justicia, ¿un problema de número, ubicación, eficiencia u organización?

Como se ha dicho repetidamente, si la demanda nacional de justicia crece y la oferta o capacidad instalada de ésta –por decirlo de alguna manera— no se incrementa en el mismo ritmo, entonces definitivamente existirá una demanda insatisfecha, o dicho de otra manera una barrera que impide o dificulta el acceso de los ciudadanos a la justicia.

Para advertir un poco esta realidad según la cual actualmente existen 6 jueces cada 100 mil habitantes²³¹, es bueno recordar, con ayuda del cuadro siguiente, cuál ha sido el ritmo de crecimiento que han mantenido los órganos jurisdiccionales en los últimos cuatro años, sin contar con los más de 5 mil jueces de paz.

CRECIMIENTO DE ÓRGANOS JURISDICCIONALES²³²				
	2001	2002	2003	2004
Salas Supremas	06	06	06	07
Salas Superiores	108	116	119	131
Juzgados Especializados	767	772	781	858
Juzgados de Paz Letrado	373	373	374	419
TOTAL	1 254	1 267	1 280	1 414

Si en efecto la demanda es mayor que la oferta, resulta sencillo concluir que la solución para eliminar esta barrera de acceso es aumentar el número de los órganos jurisdiccionales para satisfacer esa mayor demanda. De esta manera, parecen haber entendido el problema los dos últimos presidentes de la Corte Suprema, el Dr. Hugo Sivina Hurtado y el Dr. Walter Vásquez Vejarano, que han reclamado permanentemente mayor presupuesto para aumentar el número de dependencias judiciales²³³. La propuesta más reciente es la creación de 253 órganos judiciales para el próximo año.

²³¹ Proyecto de Presupuesto 2006, Poder Judicial, p. 15.

²³² Información de la sustentación de presupuesto de 2004 por el Dr. Hugo Sivina Hurtado ante el Congreso, y del proyecto de presupuesto del Poder Judicial para el 2006.

²³³ En el sustento del proyecto de presupuesto para el 2004 se pidió 36 millones para nuevos 167 órganos jurisdiccionales, en el sustento de proyecto de presupuesto para el 2005 se pidió 49 millones para lo mismo; en el 2004 se crearon 135 órganos en el 2004; y en el proyecto de presupuesto del 2006 se pide 128 millones para crear 253 nuevos órganos jurisdiccionales.

Sin embargo, habría que agregar dos matices a esta situación. Tan o más importante que crear más dependencias judiciales, es determinar primero, qué órganos y dónde deben crearse; y segundo, la organización que debe existir entre ellas, a fin de maximizar su eficiencia y, en consecuencia, también su capacidad.

Lamentablemente no se conoce públicamente ningún estudio que determine cuál es la demanda de justicia en cada zona, ni, en consecuencia, cuales son las zonas con mayor demanda insatisfecha por un problema de falta de órganos jurisdiccionales, ni cuál es el standard del número de jueces que se requiere para cubrir determinada demanda de manera apropiada. Sin lo cual, es difícil dirigir una adecuada política de creación de nuevas dependencias judiciales.

En cuanto a la organización, ésta puede abarcar desde cómo se coordinan los recursos materiales para lograr más eficiencia en los despachos judiciales —que se conoce como los diferentes modelos de despacho judicial—, hasta contar con una carrera judicial que permita identificar la carga standard que cada juez debe soportar, el nivel de eficiencia que debe mantener en su rendimiento, etc.

En lo que se refiere a la organización de los servicios en el país existen por lo menos tres experiencias importantes: los recientes juzgados en comisarías que ya hemos referido anteriormente, los módulos básicos de justicia (MBJ) y los módulos corporativos de justicia (MC), que la década pasada fueron implementados en una primera etapa con apoyo del Banco Interamericano de Desarrollo.

Los MBJ integran en un mismo ambiente a todos los agentes que intervienen en la administración de justicia (jueces de paz letrados, jueces especializados o mixtos, fiscales provinciales, fiscales especializados, médicos legistas, defensores de oficio, abogados del servicio jurídico popular, conciliadores y personal del INPE y la PNP), con el fin de ahorrar tiempo, costos y mejorar la eficiencia del servicio²³⁴. Los MC se caracterizan por reunir un determinado número de jueces, a fin de que compartan algunos servicios administrativos básicos que faciliten su función jurisdiccional.

Los estudios que se han realizado demuestran que estas dependencias judiciales siguieron la misma suerte que las preexistentes, es decir, se congestionaron rápidamente, adquiriendo así los problemas de lentitud en el

²³⁴ A la fecha existen 43 MBJ distribuidos en 21 distritos judiciales que comprenden 126 órganos jurisdiccionales; y 8 distritos que cuentan con MC, distribuidos en 207 órganos jurisdiccionales. En: *Proyecto de presupuesto 2006, Poder Judicial*, pp. 9-11.

desarrollo del proceso y en la emisión de las sentencias²³⁵. Ello es importante porque nos permite advertir, y de alguna manera confirmar, que la creación de más juzgados como medida aislada no es suficiente, porque con ellos el ciudadano tendrá acceso a los órganos judiciales, pero sólo formalmente, pues el retraso en resolver su reclamo le seguirá ocasionando un gran perjuicio, como una barrera material para acceder a la justicia.

Por ello, resulta necesario que cualquier política de creación de nuevos órganos jurisdiccionales —que requiere ubicar, determinar las demandas y el standard de la oferta para cubrirlas— se vea acompañada de una política de organización de la carrera judicial que pase por solucionar los problemas de fondo que presentan los juzgados actualmente y que no le permiten prestar un servicio eficiente, una tutela adecuada y oportuna. Sólo así podrá evitarse que estos problemas sean inmediatamente trasladados a los nuevos órganos jurisdiccionales, y que al final sólo se tenga más de lo mismo.

Con esta finalidad, lo más recomendable es implementar primero una carrera judicial que garantice la eliminación de varios de estos problemas de organización, eficiencia y calidad del servicio de justicia, para recién paralela o posteriormente implementar la política de creación de nuevos órganos, bajo la nueva organización ya implantada.

c) Barreras lingüísticas: fomentando el entendimiento, entre traducciones y traductores

De conformidad con lo dispuesto por las normas constitucionales²³⁶ todos los ciudadanos tienen derecho a usar su propio idioma ante cualquier autoridad mediante intérprete. Esto es lo que algunos han considerado como derecho al intérprete, el mismo que también es recogido por las normas internacionales que nuestro país ha suscrito²³⁷.

En consecuencia, para que el lenguaje no se convierta o, es mejor decir, para que no continúe siendo una barrera para acceder a la justicia, el Estado debe garantizar que los peruanos que hablan idiomas nativos contarán con un servicio de traducción en cualquier dependencia oficial, pero sobre todo, en las instancias del sistema de justicia (entiéndase, policía, fiscalías, juzgados, defensores de oficio, etc.), a fin de que puedan comprender y hacerse comprender cuando reclamen o se defiendan. Importa, entonces, como en todos los demás casos, no sólo la existencia, sino la calidad de este servicio.

²³⁵ HERNÁNDEZ, Wilson, *Indicadores sobre administración de justicia...*, pp. 86-95.

²³⁶ Constitución de 1993, artículo 2, inciso 19.

²³⁷ Convenio OIT N° 169, artículo 12.

PORCENTAJE DE LA POBLACIÓN DE ALGUNOS DISTRITOS JUDICIALES QUE HABLAN IDIOMAS NATIVOS ²³⁸			
Departamento	Quechua	Aymara	Lenguas amazónicas
Ancash	46.85	----	0.07
Apurímac	54.35	----	0.6
Ayacucho	56.7	----	0.06
Huancavelica	44.33	----	----
Cusco	48.07	0.23	----
Puno	32.69	24.87	0.1
Moquegua	4.14	11.22	----
Tacna	2.41	14.2	0.07
Amazonas	0.25	----	7.82
San Martín	0.91	----	2.07
Madre de Dios	15.74	----	2.73

Sin embargo, para que las diferencias lingüísticas no sean una barrera, no sólo se requiere de intérpretes o traductores, sino además de traducciones. En efecto, se requiere garantizar a los ciudadanos que hablan idiomas nativos que podrán conocer los derechos fundamentales que la ley les reconoce, pues sólo así podrán ejercerlos, reclamarlos y defenderlos adecuadamente.

Es necesario, entonces, que existan traductores y traducciones en suficiente medida para vencer la barrera del lenguaje de las más de 3 millones de personas que hablan quechua, el medio millón que habla aymara y los más de 100 mil peruanos que hablan otra lengua nativa²³⁹.

5.3.2. Estado de la cuestión: entre lo propuesto y lo avanzado

a) Las propuestas de la Ceriajus

a.1) Contra las barreras económicas

Para eliminar las barreras económicas se realizaron tres grupos de propuestas: las referidas a los aranceles judiciales, las referidas a la defensa de oficio, y la referida a un novedoso –por lo menos en sede nacional— mecanismo para acelerar los procesos que indirectamente también garantiza la gratuidad en la administración de justicia.

²³⁸ FARFÁN, Gorge, *Acceso a la Justicia...*

²³⁹ Información proporcionada por el último censo de 1993: página Web del Instituto Nacional de Estadísticas e Informática - INEI.

Respecto de las tasas se plantearon dos medidas urgentes, primero, y como medida urgente, que se elimine la exoneración del pago de tasas judiciales con el que encontraban beneficiadas la Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) y la exoneración de las poblaciones de extrema pobreza. Posteriormente, se propuso la necesidad de solicitar un aumento de las partidas necesarias en la asignación del presupuesto, a fin de que los ingresos por tasas judiciales no se dirijan a cubrir parte de los honorarios de magistrados y auxiliares, sino a mejorar la calidad del servicio de justicia que se brinda. A pesar de que ello ha sido mencionado en el proyecto de presupuesto 2006 del Poder Judicial, no se pide una partida específica para realizar este cambio.

Lo tercero que se propuso fue la necesidad de elaborar una política de aranceles que (i) identifique los supuestos de exoneración, y los criterios en que esta se sustenta; y (ii) revele la estructura real de costos que justifica el cobro de las tasas judiciales.

Lo cuarto estuvo referido a la necesidad de fomentar y simplificar el trámite del auxilio judicial a través de los medios más idóneos.

Respecto de la defensa de oficio se planteó básicamente, más que el aumento del número de funcionarios, la mejora de la calidad de los mismos, para lo cual correspondía elaborar un perfil del defensor público, la mejora de su remuneración y la implementación de un sistema de evaluación del desempeño que garantice su calidad y excelencia.

Por último, la posibilidad de presentar una demanda de alimentos bajo la modalidad de un formato completado por la parte interesada, y sin que éste requiera de la firma de un abogado, es la medida más novedosa que la Ceriajus propuso para superar las barreras económicas de acceso a la justicia. Propuesta que sin dejar de ser interesante definitivamente genera más de un cuestionamiento, siendo uno de los más interesantes el que considera que este tipo de demandas pone en desventaja de defensa al demandante a quien no se le exige un abogado, ya que el juez no puede suplirlo.

a.2.) contra las barreras geográficas

De otra parte, en lo que se refiere a las barreras geográficas, se propuso concluir con la implementación de los 83 MBJ, para lo cual se requería dotarlos de nuevos magistrados (jueces de paz letrados y jueces especializados o mixtos), precisando con cuidado la ubicación de los mismos,

a.3.) contra las barreras lingüísticas

Finalmente en lo que se refiere a las barreras lingüísticas, la Ceriajus planteó la necesidad de que cada institución, sobre todo la Policía Nacional, tenga

una relación de traductores (miembros o autoridades de la misma comunidad indígena, sacerdotes, antropólogos, etc.), y que para ello solicite el apoyo de instituciones académicas, religiosas y gremiales, e incluso una lista a la misma comunidad de quiénes podrían asumir esa función.

Precisó también la importancia que tienen los peritajes culturales como medio probatorio en un proceso en el que se encuentra involucrado un ciudadano que habla una lengua nativa, así como contar con una lista de peritos al igual que de traductores.

Pero no resulta suficiente con que las instituciones del sistema de justicia cuenten con traductores o peritos; además debe procurarse que sea el propio juez, el fiscal, los auxiliares, los defensores, quienes deban tener conocimientos de la lengua nativa predominante en la zona en que desarrollan sus funciones, razón por la que ello debe ser un criterio exigido y evaluado al momento de su nombramiento.

La traducción de los principales textos jurídicos, en escrito o en medio magnetofónico, como la Constitución, los códigos, las normas de familia y demás, fue planteada como medida urgente a cargo del Ministerio de Justicia.

Para concluir, la Ceriajus consideró que la defensoría debería encargarse de supervisar el respeto de este derecho al intérprete, a que se traduzcan las normas y a que en el proceso en que se discute la actuación de una persona de una comunidad campesina o indígena se solicite una pericia cultural.

b) El aumento del número de jueces se ha presentado como la solución

En el 2004 se crearon 135 nuevos órganos jurisdiccionales con la transferencia de recursos provenientes de lo recaudado por el ITF²⁴⁰, y en la misma línea el proyecto de presupuesto del Poder Judicial para el año 2006 contempló, como una de sus principales medidas, la creación de 253 nuevos órganos jurisdiccionales. Sin embargo, no se conoce un estudio sobre las demandas sociales de justicia, ni sobre la oferta que se requiere para satisfacerla, ni tampoco de medidas complementarias o previas referidas a identificar los problemas de eficiencia y calidad del servicio y la implementación de los mecanismos estructurales dirigidos a solucionarlos.

En consecuencia, aparentemente se mantiene la convicción de que la sola creación de nuevos órganos jurisdiccionales solucionará el problema de la

²⁴⁰ Resolución No. 177-2004-CE-PJ, publicada el 12 de octubre de 2004.

población de acceso a la justicia, rumbo que necesita enmendarse a fin de que el crecimiento de los órganos del Poder Judicial no signifique también el crecimiento de sus problemas y su bajo nivel de aprobación, y que debe complementarse con las medidas que sobre la mejora de los recursos humanos propone la Ceriajus, como la implementación de la carrera judicial y fiscal.

c) Las barreras lingüísticas ¿en estado de urgencia?

A pesar de haber sido una medida urgente propuesta por la Ceriajus, hasta la fecha el Ministerio de Justicia no da cuenta del proceso de traducción de las normas fundamentales, ni el Poder Judicial da muestras de haber asumido una política de acción dirigida a eliminar las barreras lingüísticas.

Hace casi un año, el Poder Judicial inició un proceso de licitación para contratar los servicios de traductores en aproximadamente 15 idiomas, el mismo que no podía concluirse porque se impugnó un extremo y se declaró desierto en otro, ante lo cual la institución declaró estos servicios en estado de urgencia para poder realizar la contratación obviando este procedimiento²⁴¹.

Sin embargo, según los considerandos de esa declaración, el estado de urgencia se debía a la necesidad de contar con traductores en los procesos penales de corrupción y narcotráfico, que no son precisamente el tipo de proceso en que se encuentran involucrados los peruanos de las zonas que hablan las lenguas nativas como el quechua o el aymara.

Es indudable que la posible frustración de procesos penales de gran importancia, por el tipo de delito que se discute, debido a la falta de traductores, constituye una situación de urgencia; sin embargo, también debería tener la misma consideración la suma de procesos cotidianos, que si bien no son importantes por la magnitud del ilícito discutido en cada uno de ellos, sí lo son por el estado de indefensión al que se expone a los ciudadanos involucrados que no hablan el idioma castellano, y por eso, debería suscitar igual preocupación.

De otra parte, si bien la falta de recursos puede ser una barrera para concretar una política judicial, debería en consecuencia adelantarse lo necesario por medio de convenios de cooperación con las organizaciones religiosas, culturales, académicas y comunales, a fin de elaborar estrategias que por lo menos permitan reducir los peligros de la situación actual.

²⁴¹ Resolución Administrativa 150-2004-P-PJ del 29 de diciembre de 2004.

d) La defensa de oficio: una reforma entre comisiones y proyectos de ley, ¿una reforma desarticulada?

De lo que ha podido conocerse, la reforma de la defensa de oficio tendría dos frentes, o por lo menos se vendría tratando así. De una parte, se trabaja en la reforma del sistema de defensa de oficio como parte del proceso de implementación del nuevo proceso penal, para lo cual el Ministerio de Justicia constituyó a fines del año pasado una comisión encargada de proponer los lineamientos del nuevo perfil del defensor de oficio, así como el nuevo sistema de trabajo y asignación de casos²⁴².

Sin embargo, de otra parte está el tema de la defensa de oficio como servicio integral, no sólo relacionado con el proceso penal, para lo cual el Ministerio de Justicia ha implementado, a mediados de 2004, la primera etapa de una nueva organización en la forma de prestar este servicio por medio de Centros de Asistencia Legal Gratuita (ALEGRA) en todo el territorio nacional. El programa consistirá en brindar los servicios de defensoría de oficio, consultoría jurídica y conciliación extrajudicial en un solo local, así como también, brindar información jurídico-legal respecto del contenido de los derechos de la ciudadanía y la manera en que éstos pueden ser ejercidos²⁴³.

Pero además actualmente en el Congreso existen dos proyectos de ley para modificar la ley de servicio de defensa pública²⁴⁴, y que van desde establecer un marco bastante general que deja todo el desarrollo al reglamento, hasta plantear temas tales como si el régimen de los defensores públicos debe ser mixto (nombramiento o contratación) o único, o si se puede contratar como defensor a personas jurídicas, etc.

En este contexto, hace pocos meses se autorizó una asignación adicional de presupuesto para el Ministerio de Justicia a fin de que contrate nuevos abogados para el Servicio Nacional de Defensa²⁴⁵.

Ante esta serie de medidas cabe preguntarse si ellas pertenecen a un mismo plan coherente y organizado de modificación integral del servicio de defensa de oficio o por lo menos a un mismo proceso, que garantice la mayor eficiencia y diálogo en la reforma, y en consecuencia el menor grado de contradicciones en los resultados finales. Así, por ejemplo, sería bueno que todos (comisiones,

²⁴² Resolución Ministerial 454-2004-JUS, publicada el 13 de septiembre de 2004.

²⁴³ Resolución Ministerial N° 323-2004-JUS, publicada el 15 de julio de 2004.

²⁴⁴ Estos proyectos son: Proyecto de Ley 13660/2005-PE, presentado el 8 de septiembre de 2005; y el Proyecto de Ley 13737/2005-CR, presentado el 21 del mismo mes.

²⁴⁵ Esta asignación fue dispuesta por el Decreto Supremo No. 105-2005-EF, del 24 de agosto de 2005, que autoriza la transferencia de 900 mil nuevo soles para la contratación de abogados de oficio.

proyectos de ley, aumentos presupuestales) los involucrados compartan la misma opinión sobre la necesidad o no de que la asesoría legal gratuita que puede prestarse por medio de los consultorios jurídicos se evalúe conjuntamente con el servicio de defensa de oficio, porque resultan servicios complementarios.

e) Los aranceles judiciales: la exoneración como constante y la reglamentación e implementación todavía como proyecto

A comienzos del 2005 el Poder Judicial aumentó significativamente el número de distritos exonerados del pago de aranceles judiciales por encontrarse en situación de extrema pobreza o muy pobres, con lo cual a marzo del mismo año existían un total de 1,818 distritos beneficiados con la exoneración²⁴⁶, que alcanzaba a varios millones de peruanos²⁴⁷. Lo cual demuestra que la política de exoneración por extrema pobreza se mantiene.

También el cuadro de valores de aranceles judiciales para el 2005 trajo importantes modificaciones, pues redujo las tasas para procesos de alimentos, exoneró de tasas a procesos laborales con pretensiones patrimoniales menores y aumentó las tasas en los procesos comerciales, donde la pretensión patrimonial es elevada²⁴⁸.

Luego vino la aprobación del Reglamento de Aranceles Judiciales, que no satisface las propuestas y planteamientos de la Ceriajus, de establecer una política de tasas judiciales, pues no se refiere a los supuestos en los que procede conceder auxilio judicial y a los criterios que justifiquen la estructura de costos de los aranceles judiciales. La norma se limita a describir, y en todo caso, precisar los alcances del cuadro de aranceles, sin agregar ningún aporte significativo²⁴⁹.

A fines del 2004, el Poder Judicial aprobó el procedimiento para la concesión del beneficio de Auxilio Judicial, así como el formato para solicitarlo, de manera que se regule su tramitación y concesión²⁵⁰. Se exige así al solicitante que presente una serie de documentos, pero no se señala cuáles serán los criterios o parámetros que guiarán la decisión del órgano competente para conceder o negar el beneficio. Por lo tanto, al igual que en el caso del

²⁴⁶ FARFAN, Gorge, *Acceso a la justicia...*

²⁴⁷ Resolución Administrativa N° 004-2005-CE-PJ, publicada el 13 de enero de 2005, mediante la cual se establecen exoneraciones en el pago de la tasa judicial en 380 distritos correspondientes a 18 distritos judiciales en todo el País

²⁴⁸ Resolución Administrativa N° 136-2005-CE-PJ, publicada el 28 de junio de 2005.

²⁴⁹ Resolución Administrativa N° 159-2005-CE-PJ, publicada el 7 de septiembre de 2005.

²⁵⁰ Resolución Administrativa N° 182-2004-CE-PJ, publicada el 12 de noviembre de 2004.

reglamento de tasas judiciales, esta norma no satisface la exigencia derivada de las propuestas de la Ceriajus.

Sobre el tema, y demostrando que falta una política para eliminar las barreras económicas que comprenda a la regulación de las tasas y sus dos formas de exoneraciones, hace poco concluyó un proceso de cumplimiento por el cual un ciudadano reclamaba que el Poder Judicial cumpla con su Ley Orgánica, y proceda a incorporar dentro de su estructura una oficina o dependencia a fin de tramitar las solicitudes de auxilio judicial²⁵¹. El Tribunal Constitucional se ha pronunciado precisando que si bien el Poder Judicial se encuentra obligado a instalar oficinas para tramitar el beneficio de auxilio judicial ello debe hacerse de acuerdo a sus recursos.

5.4. Política de fomento de los Medios Alternativos de Solución de Conflictos

5.4.1. Datos y cifras relevantes

a) Los problemas del arbitraje: entre su eficiencia y su cobertura

Entre los varios problemas que puede presentar el arbitraje actualmente, hemos escogido dos que han sido reiteradamente citados por los entendidos y que ponen en jaque el fundamento mismo de esta figura, en el primer caso, y su mayor o menor utilidad en el segundo.

a.1.) La eficiencia del arbitraje como medio alternativo

El arbitraje como medio alternativo de solución de conflictos se sustenta en una doble dimensión; por un lado, el reconocimiento del derecho de los ciudadanos de que su voluntad privada les permita acordar incluso el medio por el que quieren solucionar sus conflictos sin verse sometidos necesariamente a los órganos jurisdiccionales ordinarios; y, de otro, el reconocimiento de éste como una herramienta de política judicial que permita, al presentarse como una alternativa para obtener tutela, descongestionar los tribunales ordinarios de común sobrecargados.

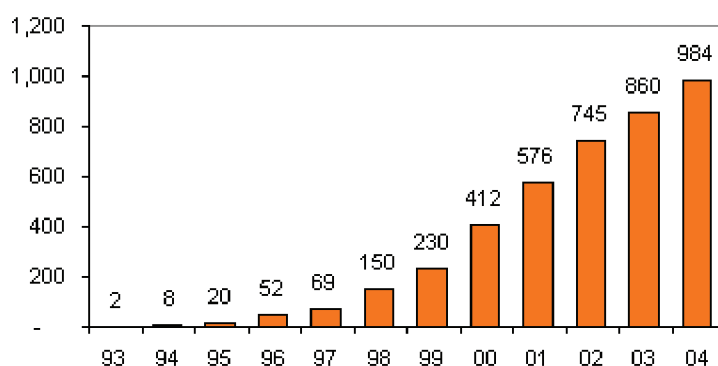
En ambos supuestos la institución del arbitraje coadyuva a mejorar los niveles de acceso a la justicia, pues es un mecanismo más sencillo y más célere para quienes voluntariamente opten por él, y será un medio para liberar de carga a los tribunales para que puedan atender mejor la demanda de los ciudadanos que no quieran o no puedan acudir a un arbitraje.

²⁵¹ Esta es la sentencia N° 4549-2004-PC/TC, publicada el 15 de septiembre de 2005.

Sin embargo, si el arbitraje no responde satisfactoriamente a estos dos reclamos que están en su propio origen, entonces tendremos, otra vez, el ataque del formalismo, un medio alternativo de nombre o sólo de forma, que no logra ni satisfacer a los particulares que optan por él ni descongestionar la carga de los tribunales.

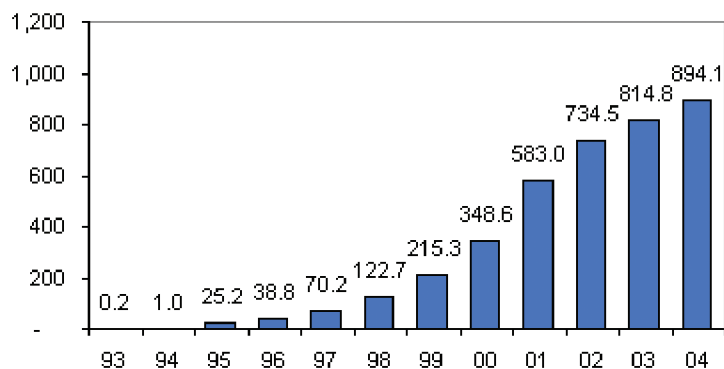
Pues bien, a primera vista el arbitraje no parece ser ineficiente pues según las estadísticas, de una de las instituciones arbitrales más conocidas, éste ha mantenido un ritmo de crecimiento bastante alto, tanto en la cantidad de casos que conoce como en la importancia, sobre todo –pero no únicamente– patrimonial, de los mismos; tal como puede apreciarse en los siguientes cuadros.

**CASOS INGRESADOS AL CENTRO DE CONCILIACIÓN
Y ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA²⁵²
(1993 – 2004)**



**CUANTÍA ECONÓMICA DE CASOS DEL CENTRO DE CONCILIACIÓN
Y ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
(1993 – 2004)²⁵³
(en millones de dólares)**

²⁵² Cuadro elaborado por el Consorcio Justicia Viva con los datos de la Cámara de Comercio de Lima. Consultar: http://www.camaralima.org.pe/arbitraje/datos_estadisticos1.htm y <http://www.justiciaviva.org.pe/indicadores/>



No obstante, sí existen varios peligros que rodean al arbitraje y que pueden producir su ineficacia. Entre ellos, tal vez el más conocido, aunque no el más estudiado en sede nacional, es el de los diferentes niveles de vinculación que pueden existir, y de los que se puede abusar, entre el arbitraje y el proceso judicial. Nos referimos a los diferentes puntos de contacto donde uno necesita del otro –el arbitraje del poder coactivo del juez—, o cuando uno retarda la eficacia o ejecución del otro –el proceso judicial retarda la ejecución de un proceso o de un laudo arbitral—.

En efecto, si bien la Constitución reconoce expresamente una “jurisdicción” arbitral, no le atribuye la posibilidad de generar decisiones con calidad de cosa juzgada, ni tampoco la posibilidad de ejecutarlas cuando ello requiera ejercicio de poder coactivo. Por lo tanto, ante estas ausencias, desde que nace hasta que termina un arbitraje, para ser eficaz, puede verse constantemente necesitado de un juez; pero también puede verse afectado por la intervención de éste.

Como se ha desarrollado en doctrina, son cinco los momentos de vinculación entre arbitraje y proceso judicial: (i) para formalizar o instalar el Tribunal Arbitral; (ii) para obtener la actuación de medios de prueba; (iii) para obtener la ejecución de las medidas cautelares; (iv) cuando se impugna el laudo; y (v) para lograr la ejecución del laudo. Además, esta intervención puede ser de diferentes tipos: (i) subsidiaria; (ii) complementaria; (iii) de colaboración o (iv) de revisión²⁵⁴

De tal manera que, cuando un juez interviene en un arbitraje en otros supuestos diferentes de los mencionados, o interviene en alguno de ellos pero en una calidad que no le corresponde –por ejemplo, ejerciendo una función de revisión cuando la que le correspondía era subsidiaria— entonces

²⁵³ *Ibid.*

²⁵⁴ ARRARTE, Ana María, “Apuntes sobre la necesaria relación entre el arbitraje y el proceso judicial”, En: *Diálogo con la Jurisprudencia*, N° 82, julio - 2005, Año 11, pp. 191- 204. Quien plantea y desarrolla el tema extensamente.

su actuación resulta irregular y su intervención se convierte en interferencia. Por eso es tan delicada la forma en que se regulan estos diferentes supuestos de vinculación entre los tribunales ordinarios y el arbitraje, así como las responsabilidades en que incurre cada funcionario o particular que pretenda desnaturalizarlas.

Si un ordenamiento se descuida al establecer las normas o al no sancionar las responsabilidades, está prácticamente abandonando al arbitraje a su ineficacia, y en consecuencia, está promoviendo su reducción al mínimo.

a.2.) La necesaria expansión de su cobertura

Diferente del problema de su eficacia, aunque relacionado con éste, es el de la cobertura del arbitraje, referido al ámbito en que es efectivamente utilizado como un medio alternativo de solución de conflictos.

Lamentablemente no contamos con datos oficiales que señalen cuál es el porcentaje de la demanda de justicia que viene acudiendo al arbitraje para solucionar sus conflictos. Sin perjuicio de ello, y estimamos que con poco margen de error, puede afirmarse que el arbitraje tiene una especie de “público cautivo”, entre los que principalmente están quienes firman contratos con el Estado, quienes discuten montos patrimoniales bastante elevados o quienes por la importancia de su actuación en el mercado han hecho del arbitraje una práctica común y una excepción, recurrir a los tribunales ordinarios. En consecuencia, su cobertura si bien ha ido creciendo es limitada.

Dentro de una política judicial puede considerarse que ello es suficiente, que ese es, por decirlo así, el ámbito natural del arbitraje; sin embargo, visto el tema desde la perspectiva de acceso a la justicia, la conclusión puede que sea la misma: que las partes no opten por recurrir a arbitraje, pero ello debe ser una conclusión y no una premisa. Es decir, el Estado no puede partir de esa premisa y por ello renunciar a promover el uso de este medio de solución, sino que debe cumplir con ofrecer a la creciente demanda de justicia la posibilidad de encontrar en el arbitraje una alternativa real para mejorar sus niveles de acceso a la justicia.

b) La conciliación extrajudicial: ¿una barrera o una mejora al acceso?

La figura de la conciliación, como medio alternativo para solucionar conflictos, cobra especial importancia cuando el Código Procesal Civil de 1993 le concede al juez la calidad de conciliador y asigna incluso una determinada etapa procesal especial en que ésta debe realizarse, sin perjuicio de que pueda concluirse en cualquier momento en el curso del proceso. Esta modificación, generó adeptos, que veían en ella la posibilidad de reducir la carga de los jueces y satisfacer de mejor manera los intereses de las partes; sin embargo,

también tuvo detractores que consideraban que se estaba forzando la figura al otorgarle al juez, que no tendría con la especialización requerida, la calidad de conciliador. Cuestionamiento que también se ha dirigido cuando se trata de otorgar esta calidad ya no al juez, sino al fiscal sobre todo en los casos de familia.

Antes de que este debate se termine de afianzar se incorporó la figura de la conciliación extra judicial o prejudicial con carácter obligatorio, que entró en vigencia en el 2000 sólo en cinco distritos judiciales, y que implicaba la creación de todo un sistema de conciliación cuya administración se encargó al Ministerio de Justicia, y que originó la creación de centros para capacitar conciliadores y de centros de conciliación.

En el siguiente cuadro puede advertirse cuál era el panorama de todo el sistema de conciliación que al 2003 se había construido alrededor de la conciliación extrajudicial obligatoria, sin perjuicio, por supuesto de que a la fecha los diferentes rubros hayan crecido considerablemente.

DATOS SOBRE CONCILIACIÓN

	Periodo	Dato
Conciliadores Acreditados		16 222
Conciliadores Acreditados en Familia	Mar 02 - Oct 03	358
Centros de Conciliación Autorizados Lima	1998-Sep 03	443
Centros de Conciliación Autorizados Provincia	1998-Sep 03	134
Centros de Conciliación Cerrados	-	17
Centros de Conciliación Suspendidos	-	2
Centros de Conciliación Gratuitos del Minjus	-	29
Centros de Formación y Capacitación Lima	1998-Ago 03	63
Centros de Formación y Capacitación Provincia	1998-Ago 03	12

Luego de cinco años de esta experiencia deberíamos estar en capacidad de evaluar si la conciliación prejudicial obligatoria, implementada con muchos costos para los litigantes, ha sido o no eficaz, ha satisfecho o no las expectativas de procurar una alternativa para acceder a la justicia, fomentar una cultura de paz en los litigantes y descongestionar a los tribunales ordinarios.

Sin perjuicio de corregir impresiones con cargo a un informe de evaluación, podemos adelantar, coincidiendo con la mayoría, que la obligatoriedad de la conciliación, junto con la falta de un adecuado sistema de control de los centros de formación de conciliadores y de los mismos centros de conciliación, así como la baja calidad del promedio de los conciliadores, son las causas más directas del actual desprestigio de esta institución. Lo que ha hecho de la conciliación una barrera de acceso a la justicia, en lugar de una alternativa.

Esto se relaciona con las estadísticas que maneja el Ministerio de Justicia, según las cuales el 60% de las conciliaciones han fracasado porque una de

las partes no se presentó a la audiencia; y en aquellas donde ambas partes asistieron, sólo la mitad llegaba a un acuerdo conciliatorio²⁵⁵.

5.4.2. Estado de la cuestión:

Entre lo propuesto y lo avanzado

a) **Las propuestas de la Ceriajus**

La propuesta de reforma constitucional del sistema de justicia, que fue aprobado por mayoría en la Ceriajus, propone un reconocimiento constitucional, no sólo del arbitraje, como ya lo hace la Constitución vigente, sino de los medios alternativos de solución de conflictos en conjunto, de conformidad con las leyes sobre la materia²⁵⁶.

Reconocimiento que constituiría el marco adecuado para que el Estado inicie, tal como se propone, una política de fomento de los medios alternativos de solución de conflictos, sobre todo del arbitraje y la conciliación. Para ello, se necesita difundir a escala nacional el arbitraje y la conciliación desde el colegio, la universidad –incorporando cursos en el programa de estudios—, las instituciones y sus portales de información; así como desarrollar, por intermedio de las entidades académicas respectivas, un plan de capacitación en estos temas para abogados y jueces.

Más concretamente en lo que se refiere a la conciliación, se plantea la necesidad de eliminar el carácter obligatorio de la conciliación extrajudicial, medida que debe ir acompañada de (i) un diagnóstico integral acerca de cómo ha funcionado la conciliación prejudicial en estos años; (ii) definir políticas de ubicación por cuotas para la instalación de futuros centros de conciliación; (iii) creación de mayor número de centros gratuitos del MINJUS para personas de bajos recursos; y, (iv) mejorar la supervisión de la actuación de los centros de formación, centros de conciliación y conciliadores.

b) **Los avances respecto de la conciliación: a la espera del carácter voluntario y del diagnóstico para iniciar una política de fomento**

La derogatoria del carácter obligatorio de la conciliación extrajudicial se encuentra pendiente de ser aprobada por el pleno desde marzo del 2005²⁵⁷. A

²⁵⁵ Información extraída de “El Comercio”, 22 de febrero de 20005.

²⁵⁶ En efecto, el artículo 138 de la propuesta de reforma aprobada por la Ceriajus señala que

diferencia del Congreso, el Ministerio de Justicia ha impreso mayor celeridad y a comienzos del 2005 emitió el nuevo Reglamento de la Ley de Conciliación²⁵⁸, que introduce mejoras sustanciales respecto de la norma que deroga. Entre estas resalta: la preocupación por la calidad del conciliador, desde su proceso de formación y un mayor control de los centros de formación, a los que incluye en un proceso de acreditación.

Con lo cual, hasta la fecha se encuentra pendiente la aprobación de este proyecto de ley por parte del Congreso y la elaboración del diagnóstico del funcionamiento de la conciliación extrajudicial obligatoria durante estos cinco años, a cargo del Ministerio de Justicia.

En el ámbito de la conciliación extrajudicial voluntaria, como es la conciliación en temas de familia, es importante indicar que se modificó la Ley Orgánica del Ministerio Público para atribuir al fiscal provincial de familia la posibilidad de "... intervenir, a solicitud de parte, como conciliador en asuntos de familia, para propiciar acuerdos entre las partes y lograr la solución consensual al conflicto"²⁵⁹. Asimismo, se estableció que el acta de conciliación fiscal constituye título de ejecución. Sin embargo, la preocupación por la calidad de los conciliadores también alcanza a los fiscales a quienes se les atribuye esta función, razón por la cual, necesariamente debe acompañársele de una capacitación especial, que también es otra propuesta de la Ceriajus que está pendiente de concretarse.

c) Los problemas del arbitraje no advertidos por la Ceriajus

Los problemas que afronta el arbitraje y que describimos en los puntos anteriores, no son nuevos –y por eso están en el pasivo de la Ceriajus que no los afrontó en su momento—, pero se ha conocido más de ellos últimamente. En efecto, en julio de 2005 los centros de arbitraje más importantes del país emitieron un comunicado público mediante el cual expresaban su preocupación por la actuación, en el grado de “interferencia”, que algunos magistrados tenían respecto de los procesos arbitrales, a los que se pretendía paralizar mediante medidas cautelares, llegando incluso a denunciar al arbitro que continuaba con el proceso²⁶⁰.

²⁵⁷ Esta iniciativa se presentó como Proyecto de Ley N° 11578, el 28 de septiembre de 2004, y se aprobó por la Comisión de Justicia del Congreso el 11 de marzo de 2005.

²⁵⁸ Decreto Supremo 004-2005-JUS, publicado el 27 de febrero de 2005, que aprueba el nuevo Reglamento de la Ley 26872, Ley de Conciliación.

²⁵⁹ Ley 28494, publicada el 14 de abril de 2005, desarrollada posteriormente por la Resolución N° 1133-2005-MP-FN que aprueba la directiva general “Normas para la aplicación de conciliación en asuntos de derecho de familia a nivel nacional”, publicada el 17 de mayo de 2005.

Con ánimo de contribuir a una solución la Corte Suprema emitió un oficio dirigido a todas las Cortes Superiores a fin de exhortarlas a que los magistrados intervengan en los procesos arbitrales sólo en los casos expresamente previstos en la legislación pertinente a fin de evitar “colisiones” innecesarias²⁶¹. Sin embargo, en nuestra opinión, la mayor virtud de este encuentro de posiciones ha sido acercar a las autoridades de ambos sectores y llamar la atención de ellas y de todos sobre los problemas que se encuentran latentes.

En consecuencia, en nuestra opinión la política para fomentar el arbitraje a la que se refiere genéricamente la Ceriajus pasa primero, por plantear las soluciones normativas necesarias para que los niveles en que interactúan jueces y árbitros no generen interferencias; segundo, por hacer efectivas las responsabilidades de quienes desconocen este marco normativo; y, tercero, por hacer un diagnóstico del funcionamiento del arbitraje en los últimos años, a fin de advertir cómo puede mejorarse la ampliación de su cobertura de la manera más adecuada.

5.5. Los retos pendientes

Las acciones para fomentar y proteger el desarrollo de la justicia de paz como mecanismo que procura a un importante sector de ciudadanos mejores niveles de acceso a la justicia, pueden agruparse en dos grandes ejes: (i) fortalecer la justicia de paz rural apoyando los mecanismos propios que han funcionado bien y han ayudado a consolidarla –como las elecciones directas, el carácter lego de estos jueces, la función conciliadora en uso de las costumbres, los cursos de capacitación brindados mayormente con fondos de la cooperación internacional, etc.—; y (ii) cuidar que en la implementación de la justicia de paz urbana no se introduzcan elementos que puedan distorsionarla, para lo cual sería conveniente acompañar este proceso con un estudio de campo que permita advertir qué elementos de la justicia de paz requieren modificación, así como cuáles deberían ser los cambios más adecuados, velando sobre todo por evitar una formalización de la justicia de paz –como sería que los abogados asuman esta función—, lo que haría que ésta pierda su esencia.

En lo que se refiere a la justicia comunal queda pendiente el debate y aprobación de la ley de coordinación de ésta con la justicia estatal, a fin de que pueda garantizarse adecuadamente el respeto a los derechos fundamentales, pero al mismo tiempo la eficacia de estos tribunales, tanto para la comunidad como

²⁶⁰ Este comunicado fue publicado el 4 de julio de 2005.

²⁶¹ Este es el Oficio circular 005-2005-P-CS-PJ, del 11 de julio de 2005, publicado en los medios de comunicación el 19 de agosto de 2005.

para cada uno de sus integrantes individualmente considerados. En cuanto a las rondas campesinas, resulta necesario contar con mayores estudios que permitan verificar si éstas comparten con las comunidades las mismas características esenciales o si tienen otras que sean particulares y que justifiquen que se les reconozca potestad jurisdiccional. Labor con la cual podría colaborar la jurisprudencia nacional desarrollando más extensamente el tema.

De otra parte, para superar las barreras de acceso a la justicia se requieren políticas integrales. Así, en el caso de las barreras económicas, además de procurar elevar la cantidad y calidad de los abogados de oficio, también debe evaluarse la viabilidad de otras soluciones alternativas como las demandas formato, la celebración de convenios con universidades o iglesia, permitir la defensa por parte de estudiantes de Derecho supervisados, etc. Por lo que se refiere a las tasas judiciales, urge que el Poder Judicial elabore la estructura de costos reales que sustenta cada uno de estos aranceles a fin de que no representen un cobro arbitrario.

En el caso de las barreras geográficas, si bien debe identificarse las zonas donde se requiere aumentar o inaugurar órganos jurisdiccionales, fiscales, policiales, etc.; ello debe estar acompañado de una preocupación por mejorar los mecanismos de organización de los servicios (módulos básicos, juzgados de paz en comisarías, módulos de atención de defensores de oficio o consultorios jurídicos gratuitos, defensoría del pueblo, etc.) y de los recursos humanos (instauración de la carrera judicial en el mediano plazo) que los prestan.

A diferencia de lo que ha sucedido con el caso de los otros dos tipos de barreras, en este caso el avance ha sido nulo. Por eso, no es ser alarmistas el señalar que todo está pendiente: traducir los textos legales fundamentales (en material escrito y audiovisual), nombrar traductores, capacitar en idiomas nativos a los miembros de las dependencias de las entidades del sistema de justicia que se encuentran en zonas con una alta tasa de ciudadanos que hablan idiomas diferentes del castellano, exigir el conocimiento del idioma nativo como requisito fundamental para elegir o designar a jueces y otros funcionarios del sistema de justicia en estas zonas, etc. Muchas de estas medidas requieren una fuerte inversión patrimonial; sin embargo, otras no representan un gasto y ya deberían comenzar a implementarse.

Por último, respecto de los medios alternativos de solución de conflictos, sobre todo el arbitraje y la conciliación, se ha dicho que requieren una política de fomento que comprometa tanto a las universidades –para que los incluyan en sus programas de estudio—, al Estado –que debe proveer y controlar adecuadamente el servicio que prestan estos medios—, a los abogados –como gremio y como encargados de la defensa de los ciudadanos— y a la sociedad organizada. Pero para ello se requiere contar con reglas claras que

demarquen las funciones de estas instancias, sus relaciones con la jurisdicción ordinaria, así como lo que puede esperarse de las mismas a fin de que no se sobredimensionen pero tampoco se mermen sus alcances.

Así, por la conciliación queda pendiente que se derogue la obligatoriedad de la conciliación extrajudicial, que se realice el estudio que diagnostique el funcionamiento y cuáles los principales problemas de esta institución en los últimos cinco años, pero que además y sin perjuicio de ello, se ponga en práctica el mayor control que establece el nuevo reglamento. Por parte del arbitraje, está pendiente la revisión de las normas que establecen la vinculación con los tribunales ordinarios, a fin de que ello no se convierta en interferencia, y la ampliación de su cobertura a través de un programa de difusión.

7. Financiamiento: Presupuesto Judicial y Cooperación Internacional.

6.1. El Presupuesto Judicial

Si algún hecho reconoce, expresa y unánimemente, la magistratura como causa del mal estado en que se encuentra el sistema de justicia, es definitivamente el que sus diferentes organismos, entre ellos principalmente el Poder Judicial, hayan sido considerados la “cenicienta” de los poderes del Estado, lo que se ha manifestado históricamente, entre otros, en la baja asignación de presupuesto, que no les ha permitido mejorar su situación.

En efecto, un bajo presupuesto puede ser el causante de un mal servicio, pero las causas también pueden ser otras, como, por ejemplo, la administración poco eficiente de estos recursos. Por eso, al ocuparse del presupuesto judicial, un proceso serio de reforma no sólo debe tener en cuenta la posibilidad de garantizar un monto suficiente, sino también una gestión eficiente y transparente del mismo²⁶². Esta es la línea que guía el desarrollo del presente acápite.

6.1.1. Datos y cifras relevantes

a) El presupuesto del sistema de justicia

El presupuesto de la justicia, entendido como los recursos económicos que se requieren para obtener un adecuado servicio de justicia, es la suma de los presupuestos asignados a todos los organismos que conforman el sistema de justicia, pues si bien no todos tienen función jurisdiccional, todos si son necesarios para que esta función se ejerza de acuerdo a los principios y a los derechos tutelados por la Constitución.

²⁶² Sobre el tema en la campaña por un presupuesto suficiente, eficientes y transparente. <http://www.justiciaviva.org.pe/justmail/Proyecto%20Justicia%2065.pdf>

PRESUPUESTO DEL TOTAL DE PLIEGOS VINCULADOS A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, 2001-2005

	2001	2002	2003	2004	2005
Presupuesto del total pliegos (millones de nuevos soles)	805.6	959.3	1008.6	1026.4	1163.0
% del presupuesto del Sector Público	2.26%	2.68%	2.27%	2.33%	2.35%

Cuadro extraído de <http://www.justiciaviva.org.pe/indicadores/>

SECTORES CON MAYOR PARTICIPACIÓN PORCENTUAL EN EL PRESUPUESTO PÚBLICO 2005²⁶³

DEPENDENCIA	PORCENTAJE
Defensa	7,30%
Educación	7,29%
Interior	6,51%
Salud	4,88%
Sistema de Justicia	2,32%

De estas cifras puede advertirse que el presupuesto asignado a las instituciones del sistema de justicia, en valores absolutos o montos efectivos, ha aumentado sostenidamente; sin embargo, su participación en el presupuesto público más que aumentar significativamente, en los últimos años se ha mantenido.

PRESUPUESTO DE LOS PLIEGOS VINCULADOS A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA POR INSTITUCIÓN, 2001-2005 (En millones de nuevos soles)

	2001	2002	2003	2004	2005
Poder Judicial	462.0	532.0	556.5	553.6	645.3
Ministerio Público	156.9	250.6	264.2	273.3	285.5
Consejo Nacional de la Magistratura	5.0	8.6	8.7	10.1	10.0
Tribunal Constitucional	8.5	9.5	10.8	11.6	13.6
Ministerio de Justicia	29.6	24.0	24.9	24.2	38.0
Instituto Nacional Penitenciario	134.7	127.6	135.9	145.9	163.0
Academia de la Magistratura	8.9	7.0	7.4	7.7	7.6
Total pliegos	805.6	959.3	1008.6	1026.4	1163.0

Cuadro extraído de http://www.justiciaviva.org.pe/indicadores

²⁶³ Cuadro extraído de *Descifrando la Justicia, mayo-junio 2005, N° 4*. pg.10.

Resulta evidente que el Poder Judicial es la institución con mayor presupuesto en el sistema de justicia, pues concentra más de la mitad de los recursos y triplica el presupuesto del Ministerio Público, que es su inmediato seguidor. Sin embargo, al revisar el siguiente cuadro, de las demandas adicionales de presupuesto que estas mismas instituciones presentaron para el año 2005, puede verse que la más insatisfecha con el presupuesto asignado es el Ministerio Público, seguido por el Poder Judicial, y la menos insatisfecha es el Tribunal Constitucional.

DEMANDAS ADICIONALES DE PRESUPUESTO EN INSTITUCIONES VINCULADAS A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, 2005 ²⁶⁴	
Institución	Demanda adicional (En millones de nuevos soles)
Ministerio Público	859
Poder Judicial	354
Ministerio de Justicia (MINJUS)	70
Academia de la Magistratura	7
Consejo Nacional de la Magistratura	3
Tribunal Constitucional	1

El siguiente cuadro refleja la composición del presupuesto de las diferentes instituciones del sistema de justicia, en los cuales se presenta una variable esencial a la cual se ha denominado “inflexibilidad presupuestaria”, que se refiere a la concentración del presupuesto en pocas partidas que muestran poca elasticidad en su manejo, y alude a una rigidez que no permite la redistribución de los recursos económicos con facilidad en un corto plazo²⁶⁵. Las partidas inflexibles son las que corresponden a personal y obligaciones sociales, obligaciones previsionales y, bienes y servicios.

²⁶⁴ Cuadro extraído de *Descifrando la Justicia, mayo-junio 2005*, N° 4. pg.11.

²⁶⁵ HERNÁNDEZ, Wilson, *Indicadores sobre administración de justicia: Mapa judicial, presupuesto y eficiencia en el desempeño judicial*, Lima: Justicia Viva, 2003. pp. 41-42.

**COMPOSICIÓN DEL PRESUPUESTO DEL TOTAL DE PLIEGOS
VINCULADOS A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA POR PARTIDA
ESPECÍFICA, 2001-2005**

(Estructura porcentual)

	2001	2002	2003	2004	2005
Personal y Obligaciones Sociales	29.0	32.9	35.4	38.7	39.6
Obligaciones Previsionales	12.5	11.0	11.6	12.0	10.6
Bienes y servicios	35.1	22.5	34.9	33.4	32.3
Otros Gastos Corrientes	11.9	29.7	13.6	13.2	13.6
Inversiones	10.5	3.2	3.1	2.1	2.3
Otros Gastos de Capital	1.1	0.6	1.4	0.6	1.7
Total pliegos	100	100	100	100	100

Cuadro extraído de <http://www.justiciaviva.org.pe/indicadores>

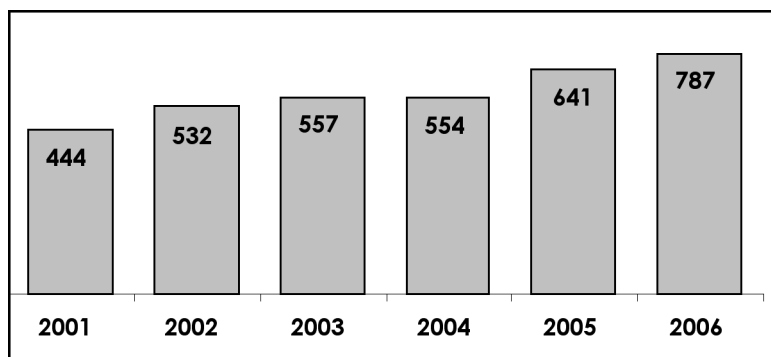
En efecto, poco menos del 20% del presupuesto de las instituciones del Sistema de Justicia puede ser usado para realizar proyectos de inversión o cambios que implican reformas estructurales, monto que además ha sido objeto de continuas reducciones a lo largo de los años.

b) El panorama del presupuesto del Poder Judicial: problemas de composición, distribución y ejecución

El presupuesto del Poder Judicial presenta un incremento de cerca de 200 millones desde el 2001 al 2005; sin embargo, éste se destina en mayor medida directamente a aumentar aquellas partidas que originan la inflexibilidad o rigidez presupuestaria, a costa de una clara disminución de la partida de inversiones y un curioso, pero significativo, aumento de la partida de otros gastos de capital. Ello, es una de las causas de porque éste incremento no se ve reflejado en proyectos o cambios estructurales de la institución judicial.

PRESUPUESTO HISTÓRICO DEL PODER JUDICIAL²⁶⁶

(En millones de Soles)



Las partidas inflexibles en el presupuesto del Poder Judicial son: (i) personal y obligaciones sociales, referida a todo gasto por remuneraciones; (ii) obligaciones previsionales referida a la deuda por nivelación y reconocimiento de pensiones y demás beneficios sociales; (iii) Bienes y servicios, referida a los gastos corrientes no recuperables, pero también a los denominados “gastos operativos de los jueces titulares”, que forma parte de su haber mensual; y (iv) otros gastos corrientes, cuenta que comprende el denominado bono jurisdiccional, que también forma parte del haber mensual de los magistrados.

Al respecto, debe tenerse presente que la partida de otros gastos corrientes, destinada a cubrir el bono jurisdiccional, se encuentra financiada directamente por los recursos propios del Poder Judicial, que se compone principalmente de los ingresos que se obtienen a raíz de los aranceles judiciales; situación que conspira contra la propuesta de gratuidad de la justicia.

²⁶⁶ HENÁNDEZ BREÑA, Wilson, *El presupuesto del Poder Judicial...*

**PRESUPUESTOS POR PARTIDA DE GASTO EN EL PODER JUDICIAL
(2001-2005) ²⁶⁷**

	2001	2002	2003	2004	2005	Índice de crecimiento 2001-2005
Gastos corrientes	397,6	520,7	541,1	542,2	622,5	
Personal y obligaciones sociales	104,6	168,2	195,0	229,2	286,3	17,4%
Obligaciones provisionales	68,9	72,3	74,2	77,3	76,8	11,5%
Bienes y servicios	167,8	118,2	198,9	168,0	175,3	4,5%
Otros gastos corrientes	56,3	162,0	73,0	67,7	84,2	5%
Gastos de capital	64,3	11,3	15,4	11,4	12,2	
Inversiones	62,3	8,6	8,0	8,5	9,3	(-)-15%
Otros gastos de capital	2,0	2,7	7,4	2,9	2,9	45%
Total	462,0	532,0	556,5	553,6	634,7	

Pero además de la composición, resulta necesario revisar la distribución del presupuesto, pues precisamente por contar con pocos recursos, se hace más necesaria una asignación de los mismos que sea lo más eficiente posible.

En esta línea, llama la atención que la Corte Suprema y la Gerencia General sean las dependencias con mayor presupuesto, y que entre las dos concentren más del 12%. Sobre todo, cuando la primera, todavía tiene pendiente desarrollar su función principal, que no es otra que establecer jurisprudencia vinculante; y cuando la segunda, no sólo no tiene una función jurisdiccional, sino que no puede proveer de información suficiente para estructurar un sistema de estadísticas e indicadores con los detalles necesarios para sustentar las diferentes decisiones y dar a conocer el estado real del Poder Judicial.

²⁶⁷ Cuadro extraído de *Descifrando la Justicia*, mayo-junio 2005, N° 4. p.5.

PRESUPUESTO POR DEPENDENCIAS²⁶⁸				
Dependencias	2004		2005	
	Valor Absoluto	Valor Porcentual	Valor Absoluto	Valor Porcentual
Cortes Superiores	394,4	71,2%	438,8	69%
Corte Suprema	32,4	5,8%	41,9	6,6%
Pensiones	77,3	14%	76,8	12%
Gerencia General	20,2	3,6%	36,4	5,7%
Proyectos de inversión	8,5	1,5%	9,3	1,5%
OCMA	5,2	0,9%	6,2	1%
Consejo Ejecutivo	3,1	0,6%	4,4	0,7%
Otros	12,5	2,4%	20,9	3,5%
Total	553,6	100%	634,7	100%

Pero la eficiencia de un presupuesto reducido también debe medirse en el proceso de su ejecución, donde dos son los aspectos a considerar. Primero, que se cuente con proyectos de inversión; y, segundo, que se tomen las mejores decisiones en su ejecución; todo ello, a fin de que no se desperdicie ninguna oportunidad de aprovechar los pocos recursos con los que se cuenta.

Así, en el año 2003 se modificó el presupuesto del Poder Judicial aumentándolo en aproximadamente 34 millones que habrían provenido del FEDADOI, y que estaba pensado para la renovación de los equipos informáticos a fines de 2002, pero como no pudo ejecutarse, se trasladó para el presupuesto de 2003. Sin embargo, esta licitación tampoco pudo concluirse en el ejercicio del 2003, por lo cual este monto no fue desembolsado por el MEF ni ejecutado por el Poder Judicial, sino todavía en el ejercicio siguiente²⁶⁹.

²⁶⁸ Cuadro extraído de *Descifrando la Justicia*, mayo-junio 2005, N° 4, p.5.

²⁶⁹ HERNÁNDEZ, Wilson, *El presupuesto del Poder Judicial 2003, 2004 y 2005: precariedad y ausencia de reforma*, Lima: Justicia Viva, 2004.

PRESUPUESTO DE APERTURA Y PRESUPUESTO EJECUTADO 2001-2005 (En millones de nuevos soles)²⁷⁰

Año	Presupuesto de apertura	Presupuesto Modificado	Monto	Presupuesto Ejecutado	Variación
2001	462,0	----	----	479,6	17,6 más
2002	532,0	----	----	491,9	40 menos
2003	556,5	590,6	568,1	549,6	18,5 menos de lo desembolsado
2004	553,6	643,5	301,0*	284,1** 627,2	16,3 menos del presupuesto modificado
2005	634,7	----	----	-----	-----

* Desembolso realizado sólo hasta el primer semestre de 2004.

** Presupuesto ejecutado sólo hasta el primer trimestre del 2004.

La situación se agrava cuando, rastreando cuáles han sido las partidas más afectadas por la no ejecución se identifica que éstas han sido las de inversiones y otros gastos de capital, que son precisamente las que permiten implementar propuestas de reforma²⁷¹.

En el caso del presupuesto de ejercicio 2004, éste fue modificado aumentándose, debido, en parte, a la transferencia de 40 millones de nuevos soles provenientes de la recaudación del Impuesto a las Transacciones Financieras (ITF), el mismo que estaba destinado y, en efecto, se concretó en la implementación y funcionamiento de nuevos órganos jurisdiccionales a nivel nacional. Una de las causas para no ejecutar parte del presupuesto en el ejercicio 2004 fue que incluso hasta el primer semestre de este año no se concluía el proceso de licitación para modernizar los equipos informáticos²⁷².

En general, las razones más comunes para que el Poder Judicial u otra institución no ejecute el total del presupuesto asignado a un ejercicio son: (i) el retraso en la ejecución de proyectos; (ii) las medidas de austeridad y racionalización que limitan el gasto público para cada pliego presupuestal y (iii) el retraso de los procesos de adquisiciones, licitaciones o concursos públicos, del cual constituye un claro ejemplo lo sucedido con la renovación del equipo informático del Poder Judicial que se arrastró por lo menos durante dos ejercicios.

²⁷⁰ Información extraída de los cuadros de Descifrando Justicia, N° 4, p. 5 y HERNÁNDEZ, *El presupuesto del Poder Judicial...Ob.Cit. pp. 14 y ss.*

²⁷¹ HERNÁNDEZ, *El presupuesto del Poder Judicial...Ob.Cit. pp. 27-28.*

²⁷² *Ibid*, pp. 19 y ss.

6.1.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado

a) **Las propuestas de Ceriajus: un presupuesto máximo para el Poder Judicial y un presupuesto para la reforma**

El tema del presupuesto se encuentra presente en la propuesta de reforma constitucional elaborada por la Ceriajus. En ella se plantea que el presupuesto del Poder Judicial pueda alcanzar como máximo el 4% del Presupuesto General de la República, y que al ser propuesto por esta institución no pueda ser objeto de posterior modificación por el Poder Ejecutivo, quien tendría que incorporarlo en sus propios términos en el Proyecto de presupuesto del sector público. La implementación de esta norma significaría que para el ejercicio 2006 el Poder Judicial hubiese podido solicitar un presupuesto límite que alcanzaría una suma cercana a los dos mil millones, sin que este monto pueda ser modificado por el Poder Ejecutivo. Ahora bien, como todos los demás temas incluidos en la propuesta constitucional de reforma, también ésta se encuentra pendiente de debate en el Congreso.

Además, la misma Ceriajus precisa que el aumento de los diferentes pliegos presupuestales, de todas las instituciones del sistema de justicia, debe reflejarse directamente en las partidas de inversión. De otra parte, también se propone ciertas medidas para elaborar una política presupuestaria, entre las que más resaltan están: la “tercerización” de algunos servicios, el costeo de las actividades, una política mobiliaria e inmobiliaria a favor del Poder Judicial, y el sinceramiento de las diferentes partidas presupuestarias, como la de bienes y servicios que se refiere a remuneraciones.

Por último, la propuesta de Ceriajus realizó un esfuerzo considerable que las propuestas de reforma anteriores no habían contemplado: elaboró su propio presupuesto, el presupuesto de la Reforma. En efecto, luego de contar con las casi 170 propuestas de reforma aprobadas por el Pleno, la Secretaría Técnica se reunió con los especialistas de las diferentes instituciones del sistema de justicia y proyectó el costo de cada una de las cerca de 140 propuestas que consideraba necesitadas de una partida económica para realizarse. Así, se llegó a determinar que se requería un total de 1.346 millones de soles para llevar a cabo el Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia.

De esta manera, para iniciar la implementación de estos proyectos se necesita 413 millones de soles en el primer año y cantidades menores los siguientes dos años, plazo que según programación duraría la implementación de las medidas de reforma (cabe destacar que todo el sistema de justicia tiene un presupuesto mayor a 1.000 millones de soles anuales), cantidad que se repartiría entre los presupuestos de varias instituciones como el Poder

Judicial, en el Ministerio Público, el Consejo Nacional de la Magistratura, el Ministerio de Justicia, el Tribunal Constitucional y algunas otras.

b) La elaboración del presupuesto del Poder Judicial luego del fallo del Tribunal Constitucional

La sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el proceso de contienda de competencia iniciado por el Poder Judicial contra el Poder Ejecutivo²⁷³, establece importantes precisiones sobre la autonomía presupuestal del judicial, señalando cuál debe ser el proceso de su elaboración, cuál la participación de cada uno de los poderes del Estado en este proceso, y cuáles las condiciones necesarias para que éste sea acorde a la mencionada autonomía del Poder Judicial y a los principios que regulan el régimen constitucional del presupuesto público.

En efecto, el Tribunal precisa que el Poder Legislativo tiene la última decisión sobre el presupuesto público, pues le corresponde determinar cómo se distribuyen los montos y la asignación de las partidas que, en definitiva, son los recursos del pueblo. Por su parte, el Poder Ejecutivo es el único que tiene la iniciativa legal para presentar el proyecto de ley de presupuesto ante el Congreso. Y, por último, el Poder Judicial, en reconocimiento a su autonomía, participa en el proceso presupuestario presentando su proyecto de presupuesto al Poder Ejecutivo sin que éste último lo modifique.

Sin embargo, la autonomía del Poder Judicial no es absoluta y pasa por el aro de los principios constitucionales del presupuesto público que también lo vinculan, razón por la cual debe formular su presupuesto en coordinación con el Poder Ejecutivo. Para ello se necesita que los mecanismos especiales de esta coordinación entre poderes –donde se busca respeto tanto de la autonomía del Poder Judicial como de los principios presupuestarios, sobre todo el de equilibrio financiero—, se encuentre regulado por una Ley de Coordinación²⁷⁴, cuya pronta aprobación exhorta al Legislativo.

Para estos efectos, el Tribunal considera necesario, y exhorta al Poder Judicial, para que: (i) plante una propuesta de asignación de recursos económicos acorde con la realidad de la caja fiscal y con las posibilidades reales de una ejecución eficiente y eficaz; y, (ii) elabore una política judicial de corto, mediano y largo plazo, que identifique los fines generales y objetivos específicos, y el inventario y evaluación de los medios y recursos para alcanzarlos, así como

273 Sentencia N° 004-2004-CC/TC emitida el 31 de diciembre de 2004, y publicada en febrero de 2005.

274 Sentencia N° 004-2004-CC/TC, fundamento 45.

la determinación de líneas de acción. Esta será la base técnica que orientará la decisión del Congreso sobre el presupuesto del Poder Judicial²⁷⁵.

En suma, el Tribunal reconoce la autonomía del Poder Judicial, pero al mismo tiempo reconoce que ésta no es absoluta y por ello establece las condiciones para su adecuado ejercicio.

Condiciones a cargo del Poder Judicial: (i) planteamiento de acuerdo a la realidad de la caja fiscal; es decir, los pedidos no pueden ser exorbitantes sino razonables dentro del contexto fiscal; (ii) planteamiento de acuerdo a la capacidad real de ejecución eficiente y eficaz del presupuesto; es decir, los pedidos deben estar justificados en proyectos de inversión aprobados o planes listos para su implementación con el debido sustento de los estudios técnicos que cada caso requiera, de modo tal que quede garantizado el eficiente aprovechamiento de los escasos recursos; y (iii) que estos proyectos se encuentren enmarcados en una política judicial que identifique, y por supuesto justifique, las prioridades y el proceso de implementación de cada uno; es decir, una política transparente que permita examinar no sólo los proyectos de inversión, sino además el conjunto de objetivos que se busca con cada uno de ellos, en cada etapa del proceso de reforma. Condiciones de cargo del Congreso: la aprobación de la Ley de Coordinación.

En consecuencia, la sentencia no cierra el tema de presupuesto del Poder Judicial, sino que abre una nueva etapa en la cual impone los criterios que deben guiar su elaboración, alineándose así junto a quienes señalan que la suficiencia del presupuesto judicial depende del grado de eficiencia y transparencia que puedan garantizarse en su elaboración y ejecución.

c) Las demandas presupuestales del Poder Judicial, sin una política de gasto judicial, pero con un aumento significativo

Hasta la fecha ni el Congreso ni el Poder Judicial han cumplido con las exhortaciones que les hiciera el Tribunal Constitucional, con lo cual no se ha aprobado la Ley de Coordinación entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo para la elaboración del presupuesto del primero²⁷⁶, ni éste ha elaborado una política judicial de inversión en los términos que estableció el Tribunal²⁷⁷.

²⁷⁵ Sentencia N° 004-2004-CC/TC, fundamentos 44 y 46.

²⁷⁶ Los Proyectos de Ley N° 12592, 13097, 13185/2004-CR, 13373/2004-CR y 13716/2005-CR, que proponen la ley de Coordinación entre el Poder Ejecutivo y Poder Judicial para la formulación del Presupuesto del Poder Judicial, aun se encuentran pendiente de dictamen favorable.

²⁷⁷ En el Proyecto de Presupuesto que el Poder Judicial entregó en junio de 2005 al MEF, presenta sólo un análisis de los recursos con los que cuenta la institución; tres objetivos, que parece corresponden sólo al corto plazo y que no son todo lo específicos que se requiere, aunque lo positivo es que si precisa las metas que se compromete a alcanzar en tres aspectos concretos. Pero no hay políticas a largo, mediano y corto plazo, no hay prioridades ni cronogramas, ni proyectos identificados que garanticen la eficacia de la ejecución.

Ante estas ausencias, el Poder Judicial elaboró su presupuesto para el año 2006 en lo que ha denominado un proceso descentralizado y participativo, pues contó con talleres macro regionales en diferentes ciudades a nivel nacional. Como fruto de éstos, el Poder Judicial entregó al Ministerio de Economía y Finanzas (MEF) su proyecto de presupuesto que ascendía a un total de 1.237 millones de nuevos soles, monto que casi duplica el presupuesto de apertura del 2004. Los principales rubros para los que se pide el incremento presupuestal (de 614 millones) son los siguientes:

DISTRIBUCIÓN DEL INCREMENTO PRESUPUESTAL SOLICITADO PARA EL EJERCICIO 2006²⁷⁸	
RUBRO	MILLONES DE SOLES
Creación de 253 órganos jurisdiccionales	128 millones
Informatización	100 millones
Fortalecimiento de órganos actuales	83 millones
Implementación de unidades ejecutoras	17 millones
Participación de la sociedad civil en la OCMA	16 millones
Implementación del nuevo CPP en Huaura y La Libertad	6 millones
Implementación de Consejos Ejecutivos Distritales	4 millones
CTS y otros conceptos	160 millones
Total	614 millones

Algunos de los proyectos a los que se dirige el gasto corresponden a propuestas de la Ceriajus, tales como la creación de más órganos jurisdiccionales para mejorar el acceso a la justicia, la informatización de los despachos judiciales, y, definitivamente, la implementación del nuevo proceso penal; sin embargo, lo que más llama la atención es que ellos no formen parte de una política judicial que justifique porque debe considerárseles prioridades frente a otros proyectos de reforma más estructural que han sido planteados por la Ceriajus o por los trabajos del propio Poder Judicial.

Ello mismo ha sido advertido por el propio Tribunal Constitucional, cuando en respuesta de un escrito presentado por el Poder Judicial solicitando que ordene al Ejecutivo a incluir en el Proyecto de Ley del Presupuesto su demanda presupuestal sin modificación, señaló que no puede realizar tal exhortación, entre otras razones, porque el Poder Judicial no ha cumplido con elaborar su presupuesto en coordinación con el Poder Ejecutivo, ni con

²⁷⁸ Entrevista al Presidente del Poder Judicial, Dr. Walter Vásquez Vejarano, en *Caretas* (2/6/2005), y documento presentado por la Gerencia General del Poder Judicial En: <http://www.justiciaviva.org.pe/presupuestopj/respuestaPJ.pdf>

ejercer su autonomía presupuestaria de conformidad con las condiciones establecidas en la sentencia que éste dictara a fines del año 2004. Las cuales son formular una política judicial de gasto de corto, mediano y largo plazo, en donde se defina el conjunto de criterios conformes a los cuales se orientará la organización judicial para administrar justicia, y se identificará los fines generales, los objetivos específicos y la determinación de las líneas de acción²⁷⁹.

Sin perjuicio de esto, el MEF aumentó el presupuesto del Poder Judicial en 46 millones en relación al presupuesto asignado para el año 2005, suma a la cual la Comisión de Presupuesto del Congreso aumentó 50 millones más; y a la cual el Pleno de esta misma institución ha aumentado 50 millones adicionales. Con lo cual, a pesar de no haber cumplido rigurosamente lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la elaboración de su presupuesto, el Poder Judicial ha logrado que éste se aumente para el ejercicio 2006 en 146 millones.

6.2. Coordinación y sostenibilidad de los proyectos con fondos de cooperación

Debido a la dificultad que tienen todas las instituciones del sistema de justicia para obtener recursos suficientes que les permita financiar proyectos de inversión, éstas han buscado y/o encontrado desde hace buen tiempo una importante fuente de financiamiento en la cooperación internacional.

Así, por ejemplo, resulta ilustrativo recordar que en el 2003 el Presidente del Poder Judicial anunciara un financiamiento de la cooperación internacional que superaba los 30 millones de dólares²⁸⁰ entre los que se encontraba, aunque no íntegramente financiado, el proyecto de creación de los juzgados comerciales.

Por eso, cuando de recursos para mejorar o reformar el sistema de justicia se trata, es necesaria una reflexión sobre hasta dónde puede colaborar la cooperación internacional como fuente de financiamiento, y cuales deben ser los procedimientos y la política a implementarse para no desaprovecharla.

²⁷⁹ Resolución emitida el 27 de octubre de 2005, en el expediente N° 004-04-CC/TC.

²⁸⁰ En su mensaje por el día del Juez, en agosto de 2003, el Presidente del Poder Judicial, el Dr. Hugo Sivina Hurtado, señalaba que se había suscrito un acuerdo de endeudamiento por US\$ 20 millones de dólares, con el gobierno de los Estados Unidos de América, a través de la Agencia para el Desarrollo Internacional, gracias al cual se había culminado el Plan de descarga procesal en materia de justicia penal, y que entrará en ejecución ese año. Además se había diseñado las bases de un Plan de Modernización del Poder Judicial; conducentes a la suscripción de un convenio de cooperación con el Banco Mundial hasta por la suma de US\$ 10 millones de dólares, que sería ejecutado en tres años.

6.2.1. Datos y cifras relevantes

a) Los fondos de cooperación: ¿Una constante aprovechada?

La cooperación internacional, y sobre todo la que proviene de Estados Unidos, acompañó e impulsó los comienzos del proceso de reforma del sistema de justicia en la región desde los años ochenta aproximadamente, seguida posteriormente por la banca multilateral²⁸¹. El siguiente cuadro detalla grosso modo algunos de los proyectos apoyados por las agencias de cooperación internacional en la década pasada.

PROYECTOS DESARROLLADOS POR ALGUNAS AGENCIAS DE COOPERACIÓN²⁸²			
Agencias de cooperación internacional	Proyectos o rubros de inversión	Montos	Fechas
Agencia de Desarrollo Internacional de los Estados Unidos (USAID)	Capacitación	-----	Hasta el autogolpe de 1992
	Promoción del Código Procesal Penal	-----	Hasta 1995
	Defensa y protección de derechos humanos y mecanismos alternativos de resolución de conflictos	-----	1996 y 1998 respectivamente
Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)	Para elaborar planes de investigación sobre la situación de la justicia en el país – Diagnóstico.	-----	1993
	informe “De la exclusión a la confianza mediante el acceso a la justicia” entregado en julio de 2001		2001
Banco Interamericano de Desarrollo (BID)	Proyecto N° 1061-OC-PE, denominado “Programa de Mejoramiento de Acceso a la Justicia” “Módulos Básicos de Justicia”	20 millones de dólares	1998
Banco Mundial*	Mejor justicia en la resolución de disputas comerciales y civiles, mejorando el acceso, la eficiencia, la calidad, integridad e independencia del sistema judicial.	22,5 millones de dólares	Diciembre de 1997

* Este préstamo no se pudo concretar porque el gobierno de la década pasada no garantizaba la independencia del sistema judicial.

281 PASARA, Luis, *En busca de una justicia distinta. Experiencias de reforma en América Latina*. Lima: Consorcio Justicia Viva, 2004. pp. 13 y ss.

281 Cuadro elaborado con la información de Red de Información Jurídica (RIJ), capítulo de Reforma y Modernización Judicial de los Sistemas judiciales. En: <http://www.cajpe.org.pe/rij/index.htm>.

Ahora bien, la cooperación internacional puede presentarse en diferentes formas: (i) como donación, (ii) como donación condicionada a que el Estado invierta también una determinada contrapartida, (iii) como préstamo, y últimamente (iv) también bajo la figura de los fondos contravalor que canjean deuda externa por cooperación o inversión en diferentes necesidades básicas o aspectos necesarios para la gobernabilidad democrática de los países de la región.

Desde el 2002 el Estado ha encargado a la Agencia Peruana de Cooperación Internacional (APCI) elaborar y aprobar el Plan Anual de Cooperación Internacional, que integre el Plan de Demanda y Oferta de Recursos de la Cooperación; canalizar los pedidos; revisar su viabilidad; y otras funciones que la convierten en un intermediario entre las entidades beneficiarias del financiamiento y las agencias de cooperación, que garantiza la transparencia del proceso.

Para aprovechar estos recursos se necesita, lo mismo que para aprovechar los escasos recursos del presupuesto, se necesita presentar una política judicial de reforma y de gasto clara que pueda identificar los proyectos, justificar los criterios de prioridad entre ellos, y desarrollar la implementación de cada uno, no sólo para atraer los fondos de cooperación, sino sobre todo, para evitar que éstos sean utilizados en innumerables cambios menores y poco o nada en cambios estructurales, dejando la sensación de que nada mejora.

b) La sostenibilidad de los proyectos realizados con los fondos de cooperación

Sin perjuicio de lo provechoso que puede ser para un proceso de reforma contar con los recursos y el apoyo técnico de la cooperación internacional, debe considerarse que el carácter, por definición temporal, de esta fuente de financiamiento, obliga a escoger cuidadosamente el tipo de proyectos a ser desarrollados.

Por ello, de una parte, invertir en proyectos cuyo costo posteriormente deberá asumirse con recursos del presupuesto, requiere que el Estado se comprometa a dar continuidad a estos cambios; y en caso de que ello no sea posible, que los proyectos de reforma en que sean invertidos tengan la capacidad de producir efectos positivos, más allá de su propia duración, como, por ejemplo, el desarrollo de un método o un proceso informático para crear una base de jurisprudencia.

En todo caso, la falta de resultados positivos no sólo afecta el propio proceso de reforma judicial, sino también el interés de las agencias de cooperación²⁸³.

²⁸³ Realidad que no es nada lejana, pues según el jefe de la Agencia Peruana de Cooperación Internacional (APCI), Oscar Schiappa Pietra, los gobiernos amigos, los países donantes han expresado su enorme frustración porque ven que su inversión y su compromiso de recursos no está siendo adecuadamente acompañado por reformas y por transformaciones y avances sustanciales en el proceso de reforma judicial. En: Primer Encuentro Institucional: Avances del Plan Nacional de la Reforma Integral de la Administración de Justicia. 24 y 25 de enero de 2005.

6.2.2. Estado de la cuestión: Entre lo propuesto y lo avanzado

a) **La propuesta de la Ceriajus**

Para la Ceriajus, las instituciones del sistema de justicia no obtienen recursos suficientes de la cooperación internacional porque falta una política concertada y porque no existe una proyección para la sostenibilidad de los proyectos financiados por la cooperación. Por eso, propone como necesario la elaboración de esta política de acceso, así como cambiar la forma en que se están elaborando los proyectos, de tal manera que se pueda garantizar su sostenibilidad.

b) **Los proyectos en marcha con los fondos de cooperación**

A la fecha varias instituciones del sistema de justicia han suscrito, por lo menos, dos convenios para obtener recursos de la cooperación internacional, que se comenzarán a ejecutar a principios del 2006, los mismos que ofrecen un panorama bastante optimista para los próximos años, debido a la importancia de los recursos y los objetivos que comprometen.

El primero de ellos se ha denominado “Proyecto de Mejoramiento de los servicios de justicia”, y si bien fue aprobado por el Banco Mundial en marzo de 2004 recién pudo suscribirse el convenio a comienzos de 2005. El préstamo comprende 12 millones de dólares de la cooperación y 3 millones de contrapartida, abonados por el Estado; beneficiará al Poder Judicial, Academia de la Magistratura, Consejo Nacional de la Magistratura y Ministerio de Justicia; y se ejecutará los próximos cuatro años. El primer desembolso será de 2 millones y, según anunció el Presidente del Poder Judicial, la ejecución comenzará en los distritos judiciales de La Libertad, Lima y Huaura.

Estos recursos se destinarán al mejoramiento del despacho judicial a través de acciones orientadas a implementar la plataforma tecnológica, depurar expedientes, reducir la carga procesal, mejorar los archivos, instaurar un sistema de información, mejorar los procesos de selección y capacitación de magistrados, mediante programas implementados por el CNM, la AMAG y la Gerencia General del Poder Judicial²⁸⁴. Asimismo, también se dirigirá a mejorar el acceso a la justicia de las personas con menores recursos económicos²⁸⁵.

De esta manera se renueva la cooperación entre el Banco Mundial y el sistema de justicia peruano, que se interrumpió la década pasada a causa del control político de las instituciones judiciales.

284 Nota de Prensa del Poder Judicial, 26 de mayo de 2004.

285 Página Web del Banco Mundial.

El segundo convenio se firmó en junio del 2005, entre seis instituciones del sistema de justicia –Poder Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Justicia, Consejo Nacional de la Magistratura, Tribunal Constitucional y Academia de la Magistratura—, que constituyen el Comité Interinstitucional del Proyecto de Apoyo a la Reforma del Sistema de Justicia del Perú (JUSPER), el Ministerio de Economía, la APCI y la Unión Europea. El proyecto compromete un aporte de 12 millones de euros, 10 provenientes de la Unión Europea y 2 de las entidades beneficiarias (como aporte del Estado en calidad de contrapartida nacional); y los siguientes objetivos: (i) promoción e implementación de la carrera judicial y fiscal, (ii) fortalecimiento de la justicia constitucional, (iii) mejora del acceso a la justicia. (iv) fortalecimiento de la justicia de paz, (v) sistematización y difusión de la jurisprudencia de la Corte Suprema, (vi) fortalecimiento de la capacidad del Ministerio Público para cumplir con las recomendaciones de la Comisión de la Verdad y Reconciliación, y (vii) mejorar la coordinación interinstitucional.

6.3. Apoyo presupuestal: ¿fondos especiales?

A fines de 2001 se creó el Fondo Especial de Administración del Dinero Obtenido Ilícitamente en perjuicio del Estado – FEDADOI²⁸⁶ para que en éste se depositen los fondos públicos que fueron dispuestos por los funcionarios que incurrieron en delitos de corrupción y que sean recuperados en los procesos judiciales seguidos por el subsistema de justicia anticorrupción. Las normas pertinentes –varias veces modificadas— establecen los más de 16 beneficiarios de estos fondos recuperados; sin embargo, no disponen de ningún orden de prioridad entre ellas, ni establecen de manera precisa los límites de los pedidos que pueden presentarse, por lo que esta decisión depende de las instituciones que conforman el FEDADOI.

Con lo cual, los cerca de 130 millones que se han recuperado se repartieron de la manera más disímil posible, entre el Ministerio del Interior, las universidades públicas, el Ministerio de Trabajo, y las diferentes instituciones del sistema de justicia que se beneficiaron sólo con el 28% del total²⁸⁷. Sin embargo, estos fondos no han permitido que los jueces y fiscales del sistema anticorrupción, que son precisamente los que juzgan los delitos de corrupción que logran su repatriación, cuenten con los órganos de auxilio que requieren para la realización más célere y eficaz de los procesos.

²⁸⁶ Decreto de Urgencia N° 122-2001, publicado el 28 de octubre de 2001, que a comienzos de año se promulgó como Ley 28476.

²⁸⁷ Información obtenida de la Página Web del Fedadoi, y Fedadoi: nueva ley, destino de fondos y exigencia de cambios, Justicia Viva Mail, No.178, 31 de marzo de 2005; y SILES, GAMARRA, Lucha anticorrupción...p. 84.

De otra parte, a fines de 2004 se creó el fondo de defensa nacional para mejorar la situación de las reservas materiales de equipamiento de nuestras fuerzas armadas, lo cual, al igual como sucedía con el FEDADOI, compromete un monto indeterminado de recursos que en principio debía ingresar directamente al Tesoro Público, al cumplimiento de fines determinados. Sin embargo, se presentan, por lo menos, tres diferencias importantes entre este fondo y el FEDADOI: primero, que en este caso el origen de los fondos no tiene ninguna relación con el destino de los mismos, como sí se pretendía por lo menos inicialmente en el caso del FEDADOI; segundo, que sólo existe un beneficiario; y tercero, que el beneficiario es al mismo tiempo también el administrador del fondo²⁸⁸.

La presencia de estos fondos pone en cuestión, o tal vez es mejor decir bajo reflexión, un tema –valga la redundancia– de fondo: es posible encontrar en ellos un apoyo de recursos que no puede cubrirse por la vía ordinaria del presupuesto asignado a determinado sector o entidad pública. Si es así, entonces, ¿vale la pena evaluar la posibilidad de que el FEDADOI se modifique? o ¿se constituya otro fondo que tenga como fin el apoyo de la reforma judicial? Si bien este no es el tema más importante a tratar, tampoco debe marginarse a priori.

Al respecto es pertinente tener en cuenta que los fondos especiales no respetan el principio constitucional presupuestario de no afectación, según el cual los recursos del Estado deben formar una única argamasa económica, a fin de ser utilizados para cubrir la totalidad de los gastos, lo cual impide que determinados ingresos fiscales sean empleados para cubrir gastos específicos²⁸⁹, lo que resulta lógico, pues un fondo limita las decisiones de gasto de las autoridades elegidas, ya que disminuye el dinero para otras actividades. Sin embargo, el mismo Tribunal Constitucional ha dejado ver que pueden existir excepciones a este principio, ¿la reforma judicial puede constituirse en una excepción válida?

6.4. Los retos pendientes

Hasta aquí hemos referido, en repetidas ocasiones, que para implementar las medidas para iniciar o continuar con el proceso de reforma en cada uno de los sectores que hemos descrito se requiere un compromiso del Ejecutivo y el Legislativo para asegurar los recursos suficientes para que esto sea posible; sin

²⁸⁸ Según el Reglamento del Fondo de Defensa Nacional es el Comando Conjunto quien tiene la administración del mismo.

²⁸⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional 004-2004-CC, fundamento 9.11.

embargo, y en la misma línea de lo establecido por el Tribunal Constitucional –que consideramos aplicable no sólo al Poder Judicial—, estimamos que para ello se requiere que las instituciones elaboren un planeamiento en el cual se enmarquen e identifiquen claramente las acciones a realizarse a corto, mediano y largo plazo, el presupuesto que se requiere para ello, los resultados que se espera obtener con cada una de éstas acciones; así como la justificación del orden de prioridades propuesto.

En efecto, el financiamiento público es escaso y todos los sectores demandan un mayor presupuesto; por eso es necesario justificar de manera especial cualquier asignación mayor de la acostumbrada y aseguran la eficacia en su ejecución. Esta justificación sólo puede encontrarse en un plan estratégico de las características antes expuestas, de manera tal que sea sencillo advertir en él una secuencia programática de los avances que se propone obtener, y donde se contemplen tanto cambios puntuales, como el inicio de cambios estructurales del sistema. Pero se requiere además que este plan sea público y transparente al momento de solicitar los recursos, y también posteriormente al momento de rendir cuentas de la inversión de los mismos.

Sólo si el Poder Judicial y las instituciones cumplen con desarrollar estos planes de gasto o inversión, se estará en condiciones de producir el proceso de coordinación con el Poder Ejecutivo y el Legislativo, para asegurar un aumento de presupuesto que sea sostenido en la medida que así también se muestren los cambios por la reforma.

De otra parte y aunque el financiamiento con los recursos de la cooperación internacional no sea aportado íntegramente por el tesoro público, también debe exigirse para estos casos que las entidades beneficiadas ejecuten esta parte de su presupuesto bajo las mismas condiciones de eficiencia y transparencia que se requiere para los recursos que provienen del Estado.

En consecuencia, se encuentra pendiente que las entidades del sistema de justicia elaboren planes de inversión que justifiquen el mayor presupuesto solicitado para el presente y para el próximo ejercicio, que implementen mecanismos de eficiencia en la ejecución y de transparencia para que la solicitud, ejecución y rendición de cuentas del presupuesto sea de conocimiento público; y que en correspondencia, las fuerzas políticas del Ejecutivo y el Legislativo, así como la sociedad civil, coordinen las prioridades de inversión, y aseguren una asignación suficiente y coherente con los avances que se vayan produciendo en el proceso de reforma.

Por último, también resulta necesario redimensionar la finalidad del FEDADOI a fin de que tenga entre sus prioridades gastos referidos a apoyar los subsistemas judiciales de derechos humanos y anticorrupción.

Coordinación Permanente para la Reforma: Estrategias para un proceso eficiente y eficaz

Luego de resumir rápidamente los diferentes temas que a nuestro criterio no deben faltar en un proceso de reforma del sistema de justicia, las propuestas que se han planteado y lo que estaría pendiente en cada una de ellas, queda preguntarnos para terminar, ya más calmadamente, en qué etapa de esta reforma nos encontramos, y de qué depende la continuidad o avances en la misma.

Si entendemos por Reforma –como se aconseja– a la alianza o acuerdo de diferentes sectores en torno a un plan y una estrategia para llevarlo a cabo, presidida por una orientación democrática, debemos concluir en que, como refiere Pásara, si bien llevamos muchos años de esfuerzos por hacer una reforma y muchos años publicitándola, no hemos cumplido con las condiciones mínimas para considerar que lo avanzado en todo este tiempo –gobierno de Velasco y de Fujimori en medio– sea un verdadero proceso de reforma, pues no ha existido ni un acuerdo entre todos los sectores interesados, ni una orientación democrática que permita desarrollarlo²⁹⁰.

Por eso, la oportunidad de una verdadera reforma aparece recién con la recuperación de la democracia, destacando, entre los varios y valiosos intentos que se presentaron, la experiencia de la Ceriajus –Comisión Especial para la Reforma de la Administración de Justicia– como punto de partida, pues refleja un acuerdo de los diferentes sectores sobre el planeamiento estratégico que faltaba. Sin embargo, una vez embarcados en la etapa de implementación de los proyectos comprendidos en el Plan de Reforma elaborado por la Ceriajus, el proceso inicial parece haber perdido el impulso que le impregnó el entusiasmo original, la fuerza de los compromisos acordados, el liderazgo en las instituciones y la coordinación de los esfuerzos. Este contexto hace evidente y sensible la ausencia de un órgano que dirija y concentre esta etapa de la reforma, que parece no haber comenzado oficialmente.

²⁹⁰ Para más detalle: PASARA, Luis, “América Latina: Claves de la reforma del sistema de justicia” y DE LA JARA, Ernesto, “¿Cuándo se intentará por primera vez una reforma de justicia en el Perú?”, En: *Revista Ideele* No. 171, 2005.

Estamos entonces, valga señalarlo expresamente, en una etapa crucial de la reforma del sistema de justicia, estamos por comenzarla o por renunciar una vez mas para iniciar todo de nuevo. Como se ha dicho repetidamente, el contexto social, cansado de la publicitada reforma, no está dispuesto a soportar una nueva frustración, no es tiempo de volver a comenzar. En todo caso, si hay que corregir, agregar o aumentar, ello debe hacerse en el camino de la implementación, buscando los consensos necesarios para ello.

Pero el inicio oficial de esta nueva etapa requiere de un impulso, de la renovación del compromiso de todos los sectores de participar –ya no en el planeamiento— en la implementación del Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia, y de la coordinación, y permanente evaluación de estos esfuerzos.

Para justificar lo dicho, pero sobre todo para que pueda ser compartido, creemos necesario resumir el decurso de los intentos de reforma desde la recuperación de la democracia, la importancia de la Ceriajus entre ellos, y el delicado camino que recientemente ha tomado este proceso, que demuestran la urgente necesidad de tomar las riendas o asumir las consecuencias de perder la reforma.

7.1. La Reforma supone una alianza entre los sujetos implicados, pero ¿Quiénes son los sujetos de la reforma?

Desde la magistratura se afirma, con razón, que no es posible realizar una reforma del sistema de justicia sin los jueces, pero desde fuera se replica, justamente, que tampoco es posible una reforma sólo con ellos. En efecto, los jueces son indispensables en una reforma, pues son ellos quienes conocen los problemas de la justicia y quienes deben implementar buena parte de los cambios; pero es igualmente importante la presencia de las organizaciones sociales, pues son ellas quienes viven los problemas de la justicia, y por eso con su participación y apoyo legitiman este proceso; y de la misma manera, es necesario contar con la participación de las diferentes fuerzas políticas presentes o no en las instancias gubernamentales –Poder Ejecutivo y Legislativo—, pues son ellas las que desarrollaran un papel importante generando las condiciones necesarias para la implementación de los cambios. Debe precisarse que cuando nos referimos a la participación de los jueces hacemos referencia a todas las instituciones del sistema de justicia directamente involucradas en el servicio de justicia que recibe la sociedad. Por lo tanto, no es sólo el Poder Judicial, sino además el Tribunal Constitucional, el Ministerio Público, el Ministerio de Justicia (procuradores, defensores de oficio, consultorios jurídicos, conciliadores, Instituto Penitenciario, etc.), la Academia de la Magistratura, el Consejo Nacional de la Magistratura y el Ministerio del Interior (Policía Nacional). En efecto, el servicio de justicia no sólo depende de que cada

institución funcione adecuadamente; se requiere además que esta labor se desempeñe bajo una coordinación eficiente de todas ellas.

En lo que se refiere a las organizaciones de la sociedad civil, debe incluirse tanto a las directamente relacionadas con el tema de la justicia, como las facultades de Derecho, los colegios de abogados, las asociaciones de litigantes, las ONGs especializadas; pero también a las organizaciones que representan importantes sectores de la sociedad como el gremio laboral o los empresarios. Esta participación es diferente de quienes siendo parte de la sociedad civil integran órganos del sistema de justicia, pues en este caso, ellos acuden como miembros del sistema, más que como representantes de la sociedad.

Por último, es muy importante la presencia de las fuerzas políticas, pues ello no sólo garantiza la etapa de implementación de los cambios, sino que sobre todo confirma el contexto democrático en el cual se lleva adelante el proceso de reforma, a tal medida que los poderes políticos, normalmente controlados o fiscalizados por el sistema de justicia, defienden su independencia en lugar de procurar su afectación, ya sea por intervención directa, como sucedió en el régimen pasado, o por abandono, como estaría sucediendo por algunos sectores últimamente. Voluntad política que, por ello mismo, debe extenderse expresamente a apoyar los subsistemas anticorrupción y de defensa de derechos humanos.

7.2. Los comienzos de la coordinación para la reforma en democracia

Recuperada la democracia, el sector justicia comenzó a recomponerse y paralelamente a generar un gran número de comisiones o grupos de trabajo como el medio más usado para identificar problemas, elaborar diagnósticos y proponer medidas de reforma o de cambio. En este contexto es importante advertir un positivo tránsito de las comisiones institucionales a las comisiones de coordinación interinstitucional; sin embargo, también puede verificarse que estas iniciativas no pudieron mantener la continuidad del trabajo iniciado.

7.2.1. De la “comisionitis” institucional a la sectorial: un primer paso

Si bien la reforma requiere la participación de todos los integrantes del sistema de justicia, lo común ha sido que las instituciones que lo conforman adopten una visión individual, y que constituyan comisiones propias para diagnosticar su particular situación y proponer las medidas para su superación, relegando, cuando existía, a un segundo plano la labor interinstitucional.

Sin embargo, existen algunas experiencias de comisiones creadas para que las instituciones trabajen coordinadamente, con el mismo fin de identificar problemas y proponer soluciones a los temas en los que compartían interés o participación.

a) El programa para la reforma de la justicia del PNUD: los expertos

Como parte de las políticas de reforma del Estado emprendidas por el Gobierno de Transición, el Ministerio de Justicia solicitó la participación del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo – PNUD para elaborar un plan estratégico consensuado que diera lugar a la reforma del sistema de justicia. Con este fin, la instancia internacional convocó a una comisión de expertos extranjeros en la reforma de la justicia (representantes de instituciones de justicia o de ONGs especialistas) para que se reúnan con expertos nacionales, a fin de elaborar un primer reporte en el cual se describa el funcionamiento del sistema, se desarrolle conclusiones y se presente sugerencias generales de mejoramiento. Uno de los temas objeto de revisión sería, precisamente, el de la coordinación y relación entre las instituciones del sector justicia con las del sector ejecutivo y legislativo.

Los documentos que se iban elaborando eran puestos a conocimiento de los representantes de las instituciones y de las ONGs, para su opinión y comentario, los cuales podían ser incorporados. Este primer reporte debería servir como documento de discusión para un congreso nacional de autoridades del sector justicia, medios de comunicación, organizaciones de la sociedad civil, legisladores, agencias de cooperación internacional y el PNUD, a fin de lograr consenso y recursos para su desarrollo.

Luego de ello, el programa preveía una segunda misión para discutir el documento con las nuevas autoridades del gobierno y los expertos nacionales, con el objetivo de alcanzar un segundo reporte, aprobado por todos ellos, con base en el cual se desarrollaría un plan estratégico o de desarrollo y luego el plan de ejecución. Sin embargo, sólo llegó a entregarse el primer reporte en julio de 2001, faltando un trabajo de continuidad.

b) El programa para la reforma de la justicia del GTAN: los del sistema

También en el 2001, mediante el convenio de cooperación interinstitucional para la coordinación del proceso de modernización del sistema nacional de administración de justicia, se constituyó el GTAN (Grupo de Trabajo de Alto Nivel), conformado por el Poder Judicial, el Tribunal Constitucional, el Ministerio Público, el Ministerio de Justicia, el Consejo Nacional de la Magistratura y la Academia de la Magistratura.

Consciente de las ventajas de llevar adelante una coordinación interinstitucional, a fin de que no se dupliquen esfuerzos y se enfrenten competencias, el GTAN puso especial atención en señalar que la misma no consistía en eliminar la autonomía de la institución sino en aprender a tener una visión de sistema. Para ello propuso, que las instituciones trabajaran en un diagnóstico y propuestas institucionales, pero que ello pueda discutirse en un foro donde todas participen.

Calificó así los problemas que pueden presentarse como: (i) posibles de afectar a más de una institución o problemas interinstitucionales; (ii) posibles de afectar a una institución pero cuya relevancia afecta la efectividad del sistema en su conjunto o problemas con efecto sistémico; y (iii) problemas que afectan a una institución pero que no tienen relevancia para el sistema o problemas institucionales sin efecto sistémico; y consideró que su ámbito se reducía sólo al conocimiento de los dos primeros.

El Grupo de Trabajo, que proyectaba desarrollarse por los siguientes cinco años, consideraba la participación de la sociedad civil pero sólo a modo de consulta. Sin embargo, después del informe que presentara, con algunas ausencias, no se conoce de ninguna labor de seguimiento o implementación de los acuerdos que se hubiesen adoptado.

7.2.2. La falta de seguimiento de las propuestas, de vuelta a la “comisionitis” institucional

Luego de concluidos los esfuerzos referidos anteriormente sin mayor impulso de seguimiento, por lo menos no expresamente, el panorama pareció retroceder en su intento de llevar a cabo una reforma con la participación de todo el sistema, ya que hicieron su aparición nuevamente comisiones institucionales. Pues si bien estas comisiones en sí mismas fueron medidas positivas, ya que sirvieron para confirmar una voluntad de cambio en las instituciones, ellas no adoptaron el camino más conveniente para la reforma. Muestra de ello son, por ejemplo, la Comisión de magistrados para la Reestructuración del Poder Judicial²⁹¹, y los grupos de trabajo del programa de acciones inmediatas del plan de Modernización y Reorganización del Ministerio Público²⁹², ambos constituidos a comienzos de 2003.

La Comisión de Magistrados nombrada por el Presidente del Poder Judicial, Dr. Hugo Sivina Hurtado, muestra del cambio proveniente desde la magistratura, aceptó ocasionalmente la participación de algunos miembros

²⁹¹ Constituida por la Resolución Administrativa 035-2003-P-PJ, publicada el 14 de febrero de 2003.

²⁹² Constituidos por Resolución 847-2003-MP-FN, publicada el 09 de junio de 2003.

de la sociedad civil, y propuso varias medidas de cambio bastante interesantes. La difusión de las medidas adoptadas por el Ministerio Público fueron menos conocidas.

7.3. Algunas experiencias extranjeras contemporáneas

La crisis del sistema de justicia no es un tema exclusivo del país y ni siquiera de la región, por ello, las experiencias comparadas son un buen referente de consulta obligada, sobre todo aquellas que por cercanas pueden tener un especial valor para la experiencia propia. Por eso, consideramos necesario tener presente el caso español, que demuestra la importancia de la voluntad política de todos los actores reflejado en un pacto o compromiso público sobre un plan estructurado y un proyecto de ejecución; y el caso argentino, que aunque sin contar con plan o proyecto previo, transmite la importancia del carácter sostenido y amplio del debate sobre las medidas de implementación en un proceso de reforma.

a) España: El Pacto de Estado por la Reforma de la Justicia²⁹³

A propuesta del Consejo General del Poder Judicial de España, se elaboró un diagnóstico completo del estado del sistema de justicia en ese país, que se condensó en el llamado Libro Blanco de la Justicia, concluido en el año 2000. Conscientes de que la implementación de las medidas necesarias para superar los problemas detectados, pasaba, entre otros, por contar con un aumento importante y sostenido en el presupuesto de las instituciones del sistema de justicia, el Consejo General del Poder Judicial promovió la suscripción de un convenio entre las fuerzas sociales y políticas más significativas.

Así, con la firma del Gobierno de turno, el Partido Popular (PP) y el Partido Socialista Obrero Español (PSOE), nació el Pacto de Estado por la Reforma de la Justicia²⁹⁴, que abarca 23 materias (122 medidas) a ejecutarse en ocho años, y que incluye, entre otros, temas como la carrera judicial, el acceso a la justicia, la financiación, el mejoramiento de los altos tribunales, redefinición del papel de los abogados, y la cuestión de su propia implementación, para lo cual se constituye una Comisión de Seguimiento, conformada por los propios firmantes.

²⁹³ Para más información consultar: <http://www.cgpj.es/docs/librob1.doc>, y VILLAVICENCIO, Alfredo y BAZÁN, César, "El Pacto de Estado para la reforma de la Justicia: La experiencia española", En: *Proceso y Justicia, Revista de Derecho Procesal*, No. 4, agosto, 2003, pp. 123 y ss.

²⁹⁴ El Pacto fue firmado el 28 de mayo de 2001, y el texto se puede consultar en: <http://www.juecesdemocracia.es/pdf/pactoRefjust.pdf>

A lo largo de la ejecución de este pacto político se ha aprobado una fuerte inversión presupuestal y se han obtenido algunos cambios favorables; sin embargo, su implementación no ha estado exenta de problemas –relacionados en su mayoría a la tensión existente entre las diferentes posiciones de los organismos involucrados sobre la conveniencia o el modo en que deben implementarse las medidas—; aunque todavía faltan algunos años para obtener un balance completo de esta experiencia.

b) Argentina: La Mesa permanente por la Justicia²⁹⁵

Debido a los severos problemas económicos y sociales que tuvo que enfrentar la Argentina al comienzo del nuevo siglo, se promovió una iniciativa –parecida a nuestro Acuerdo Nacional— entre todas las fuerzas políticas y sociales denominada Diálogo Argentino, al interior del cual se organizaron mesas de concertación, y entre ellas, la mesa de concertación por la Justicia, la misma que buscaba adoptar un mínimo de acuerdos básicos para conformar el primer acuerdo nacional.

Como iniciativa de esta mesa de concertación, en marzo de 2002, surgió la Mesa permanente por la Justicia del Diálogo Argentino, la misma que tendría a su cargo la realización de talleres temáticos y la supervisión del progreso en la ejecución de los proyectos de reforma, detectando al mismo tiempo las prioridades para la acción. Esta se encuentra conformada por un amplio sector del sistema de justicia, representantes del Poder Ejecutivo, del Congreso y de diferentes sectores de la sociedad civil.

La mesa se ocupa de 8 temas cuyo desarrollo se encarga a los grupos de trabajo, que presentan sus avances al pleno, quien los aprueba y dispone su implementación, para lo cual vuelven a ser encargados a estos grupos. Entre sus principales temas de trabajo también se consideran el de acceso a la justicia, la capacitación judicial y la descongestión de los órganos jurisdiccionales.

Si bien en los cerca de tres años que la mesa lleva trabajando no se han logrado grandes progresos, este tiempo ha servido para consolidar mecanismos de coordinación y diálogo, que a nuestra manera de ver, son de especial valor en una sociedad democrática.

²⁹⁵ Para más información consultar: <http://www.reformajudicial.jus.gov.ar/actividades/dialogo/mesas%20de%20justicia.htm>

7.4. La Ceriajus, una experiencia sin precedentes: el sistema de justicia, los poderes del Estado y la sociedad civil

La Ceriajus constituye una experiencia inédita, principalmente por dos razones: (i) porque en su constitución se encuentra un acuerdo, aunque no expreso, de las fuerzas políticas y sociales; y (ii) porque éste se ratifica en su composición; lo que permite, en consecuencia, afirmar que el Plan de Reforma que éste aprobara participa del mismo respaldo.

a) La voluntad política favorable y su especial composición

El contexto favorable a la Ceriajus fue dado en primer lugar por el Acuerdo Nacional que reunió a las diferentes fuerzas políticas y sociales, e incorporó a la justicia como su vigésimo octava política de Estado. En efecto, luego de ello, el Ejecutivo anunció la presentación del proyecto de ley de su creación, y poco tiempo después, a fines de 2003, el Congreso promulgó esta ley, constituyendo la Comisión Especial de Reforma Integral de la Administración de Justicia – Ceriajus, con el encargo expreso de elaborar el Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia.

Puede decirse, entonces, que si bien la Ceriajus tiene un origen legal, ésta expresa un cierto acuerdo entre las fuerzas políticas y sociales adoptado en democracia, para desarrollar la reforma judicial como parte de una política de Estado. Acuerdo compartido, en parte por los integrantes del sistema de justicia, con pasividad por algunos –que alegaban la poca necesidad de la medida, pues la reforma ya había sido implementada o estaba en camino de serlo en sus propias instituciones—, pero con medidas expresas por otros, nos referimos a la forma en que el Poder Judicial evitó la colisión entre esta comisión y el Acuerdo Nacional por la Justicia, al reconocer a esta instancia como una iniciativa institucional y por ello, como aporte a la Ceriajus.

El segundo rasgo relevante de esta Comisión es su composición, pues reunió en una misma mesa y en torno a un mismo trabajo: elaborar y evaluar las propuestas de la reforma del sistema de justicia, a las autoridades representantes de las instituciones integrantes de este sistema (haciendo realidad la coordinación interinstitucional), a las autoridades representantes del Poder Ejecutivo (a través del Ministerio de Justicia), a las autoridades representantes del Poder Legislativo (a través de dos integrantes de la comisión de Justicia del Congreso); y a cinco representantes de la sociedad civil, de los cuales tres fueron designados por el Acuerdo Nacional²⁹⁶.

²⁹⁶ Como ya han señalado varios interesados en la materia, si bien la composición de la Ceriajus fue ejemplar, faltó en ella la representación del Ministerio del Interior, por la importancia del papel que la Policía Nacional desarrolla en el Sistema de Justicia.

Por tanto, si es que puede cuestionarse el origen convencional de la Ceriajus, no puede presentarse la misma objeción contra el Plan de Reforma Integral aprobado, mayormente, por acuerdo unánime de todos sus miembros.

b) Las propuestas de la Ceriajus para la continuidad de la reforma

La propuesta de reforma de la Constitución presentada por la Ceriajus plantea la necesidad de incorporar en el sistema de justicia una instancia de coordinación de las diferentes instituciones que lo conforman, que sería la encargada de conducir la implementación de las medidas o propuestas de reforma. Pero, sin perjuicio de ello, y con el fin de garantizar el futuro más inmediato de sus propuestas plasmadas en el plan de reforma integral, esta Comisión propuso contar con tres instancias:

- (i) Un mecanismo de coordinación de todas las instituciones del sistema de justicia, para lo cual sus autoridades se comprometieron a suscribir un convenio de cooperación interinstitucional, que supondrá la creación de comisiones temáticas. Esto garantizaba la implementación de las propuestas.
- (ii) La suscripción de un pacto de Estado por la Justicia por todas las fuerzas políticas –partidos políticos, agrupaciones, etc.—, las instituciones del sistema de justicia, los poderes del Estado –el Poder Ejecutivo y el Legislativo— y las organizaciones sociales, que sirva de apoyo a la reforma, y permita, entre otros, aprobar la reforma constitucional propuesta, asegurar un presupuesto que permita ejecutar los proyectos de reforma y la estrecha colaboración de la sociedad civil en este proceso.
- (iii) La participación de las organizaciones de la sociedad civil, necesaria para la legitimidad del proceso, acompañando o vigilando la implementación de los proyectos de reforma a cargo de las diferentes instituciones del sistema de justicia. Este mecanismo de transparencia y democratización, desarrollaría funciones de sensibilización e información, plantearía propuestas o podría conformar los órganos consultivos de las instancias interinstitucionales.

7.5. Las comisiones después de la Ceriajus: Implementando lo acordado o comenzando todo otra vez

A pesar de la previsión de la Ceriajus por asegurar la continuidad de sus esfuerzos, hasta la fecha no se han concretado las dos primeras medidas sugeridas con este fin. En efecto, no se conoce de una comisión de coordinación interinstitucional, ni de un Pacto de Estado por la justicia que comprometa a todas las fuerzas políticas y sociales a la ejecución del Plan de Reforma Integral de la Administración de Justicia.

Por el contrario, estaríamos frente a una nueva arremetida de las comisiones institucionales, que nos podría estar conduciendo, peligrosamente, a comenzar todo de nuevo, medida que además de ineficiente podría ser contraproducente para la propia imagen del sistema de justicia, y también para los demás poderes del Estado y de las fuerzas políticas que no expresan su efectivo compromiso con la reforma.

7.5.1. Las iniciativas interinstitucionales de implementación

Hastalafechasóloseconocendosiniciativasdecoordinacióninterinstitucional: la Comisión Especial de Implementación del Código Procesal Penal y el Comité Interinstitucional del Proyecto de Apoyo a la Reforma del Sistema de Justicia del Perú (JUSPER), una de origen legal y la otra de común acuerdo.

La primera está conformada por el Poder Judicial, el Ministerio Público, el Ministerio de Justicia y el Ministerio del Interior; sin embargo, está avocada a concretar sólo una de las propuestas del Plan de Reforma Integral, cual era impulsar la reforma procesal penal. De igual manera, el referido Comité parece recoger la propuesta de la Ceriajus de coordinar entre todas las instituciones para obtener fondos de la cooperación internacional.

Si bien estas comisiones están lejos de ser la comisión de coordinación interinstitucional que planteó la Ceriajus, también es cierto que se encuentran por encima de las comisiones institucionales; están, por decirlo de alguna manera, a medio camino y se asemejan a las comisiones temáticas que deberían crearse en el seno de la comisión de coordinación.

Por lo tanto, mientras existan resistencias para constituir la primera, resulta un avance positivo implementar este tipo de comisiones, siempre y cuando se cumpla con incluir a todos los sujetos que deben estar presentes –así, por ejemplo, en la Comisión Especial, se hace sentir la ausencia de la Academia de la Magistratura a pesar de que una de las principales políticas de implementación del CPP es la de capacitación— y de desarrollar a su interior mecanismos que permitan una adecuada coordinación y transparencia del trabajo que éstas desarrollen.

7.5.2. Las iniciativas institucionales de implementación, ¿comienza todo de nuevo?

a) Comisión Especial del Congreso

El 14 de octubre de 2004 el Congreso instaló la Comisión Especial de Estudio del Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia, encargándole, como funciones principales: (i) el estudio y sistematización de

las propuestas contenidas en el Plan; (ii) coordinar y apoyar la implementación del plan por cada una de las instituciones del sistema de justicia; (iii) realizar campañas de difusión así como eventos especializados en las materias que contiene el Plan.

Las principales virtudes de esta Comisión han sido; primero, su naturaleza multipartidaria, lo cual ha comprometido, en cierta medida, a las fuerzas políticas del Parlamento en el proceso de reforma judicial; y segundo, el haber desarrollado las propuestas de la Ceriajus, habiendo presentado el proyecto de ley de carrera judicial, proyecto de ley de carrera fiscal y el que crea el Consejo de Defensa Judicial del Estado.

Debido a la naturaleza de sus funciones: impulsar la aprobación de los proyectos presentados por la Ceriajus o desarrollar las directivas aprobadas por esta instancia, esta Comisión no podría haber sido de origen interinstitucional, razón por la cual a pesar de su naturaleza institucional, ésta no resulta un obstáculo o un retroceso en el proceso de reforma.

De otra parte, sirva señalar que como resultado de su labor se ha informado que aproximadamente un tercio de las 52 propuestas legislativas presentadas por la Ceriajus han sido aprobadas por el Congreso y actualmente ya son leyes, entre las cuales cabe destacar las normas referidas a la justicia de paz; sin embargo, dentro del 70% que aún se encuentran pendientes de aprobar, están por lo menos dos que resultan realmente estructurales, como la reforma de la Constitución y la ley de carrera judicial.

b) Las dos comisiones del Ministerio de Justicia

El Ministerio de Justicia ha constituido dos comisiones encargadas de impulsar la implementación del Plan Nacional de Reforma. La primera de ellas tuvo carácter temporal, pues se constituyó para durar seis meses²⁹⁷, mientras que la segunda, con el mismo fin, se ha constituido con carácter permanente²⁹⁸.

La conformación de la primera Comisión reunía esencialmente a diferentes autoridades del Poder Ejecutivo (Ministerio de Justicia, representante del Ministerio de Economía y Finanzas, representante de la Presidencia del Consejo de Ministros) y seis juristas reconocidos, dejando a consideración de la Comisión la posibilidad de solicitar la participación de cualquiera de las instituciones del sistema de justicia.

²⁹⁷ Comisión constituida por Decreto Supremo N° 009-2004-JUS, publicado el 1 de septiembre de 2004.

²⁹⁸ Comisión constituida por Decreto Supremo N° 010-2005-JUS, publicada el 23 de agosto de 2005.

Entre sus funciones contaban: (i) impulsar y gestionar los proyectos de normas que fueron preparados por la Ceriajus; (ii) formular propuestas y recomendaciones sobre acciones o medidas a adoptar por las diversas entidades del sistema de justicia o en cualquier otra institución que pudiera contribuir a la mejor ejecución del Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia; (iii) diseñar el cronograma de medidas a implementar al corto, mediano y largo plazo; (iv) promover la cooperación y colaboración de la sociedad civil en el logro de los objetivos de la Comisión; (v) solicitar información a instituciones públicas, organizaciones privadas, expertos y especialistas en materias relacionadas con el sistema de justicia; (vi) realizar actividades de debate y difusión a nivel nacional vinculadas con su objeto; (vii) informar periódicamente a la ciudadanía y a los organismos gubernamentales los avances y dificultades del proceso en la implementación del Plan Nacional de Reforma Integral de la Administración de Justicia; y (viii) preparar iniciativas legislativas para ser presentadas ante el Ministerio de Justicia para su consideración.

La Comisión Permanente que asume las mismas funciones cambia de composición, pues reduce el número de juristas de seis a tres, propone la incorporación de un representante de la Asamblea Nacional de Rectores y del Colegio de Abogados de Lima, en caso estén interesados en intervenir, y de los representantes de otras instituciones privadas o públicas vinculadas al sistema de justicia, en caso la Comisión decida invitarlas. Sin embargo, no se conoce de la integración de ninguno de estos miembros facultativos.

A pesar de ser promovida por una de las entidades integrantes del sistema de justicia, ésta no es una Comisión interinstitucional porque no involucra a ninguna otra institución, con lo cual se termina ubicando en el grupo de las comisiones institucionales, pues está conformada por funcionarios del Poder Ejecutivo con asesoría de abogados conocedores del tema. Por eso, llama la atención que en lugar de comprometerse a la ejecución de las medidas que están a cargo del propio Ministerio (como varias medidas urgentes hasta ahora no adoptadas), éste se haya planteado la función de supervisar la implementación de las medidas encargadas a otras instituciones del sistema de justicia.

c) Las comisiones del Poder Judicial

Desde la aprobación del Plan de Reforma de la Ceriajus el Poder Judicial ha constituido varias comisiones institucionales; la primera, encargada de elaborar un proyecto de ley de carrera judicial²⁹⁹, y las otras constituidas a comienzo de año (sobre civil, penal, casación, extradición, etc.) a fin de que presenten estudios de cómo poder obtener una mayor eficiencia y celeridad en la resolución de los casos de las distintas materias³⁰⁰.

²⁹⁹ Resolución N° 069-2004-P-P, publicada el 27 de mayo de 2004.

³⁰⁰ Comisiones creadas por Resolución Administrativa de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de la República, N° 001-2005-SP-CS, publicada el 14 de enero de 2005.

La Ceriajus ya había aprobado, por unanimidad, las bases para la regulación de la carrera judicial; sin embargo, el Poder Judicial constituyó una comisión especial para elaborar una propuesta propia y diferenciada, la cual debería coordinar con el Consejo Nacional de la Magistratura y la Academia de la Magistratura. Sin perjuicio de esta última referencia, la comisión fue eminentemente de carácter institucional.

En lo que se refiere a las comisiones temáticas creadas a comienzos de año, llama la atención que no se señale ningún lazo de continuidad con la Comisión de Magistrados para la Reestructuración creadas por el Poder Judicial en el 2003. No obstante su carácter institucional, estas comisiones podrían concordar con las propuestas de la Ceriajus si es que desarrollaran los planteamientos contenidos en el Plan y si es que estos temas se refiriesen a aquellos que sólo afectan a la institución y no al sistema de justicia. Sin embargo, debido a la falta de información no se conoce que ello sea efectivamente así.

7.5.3. Las iniciativas de seguimiento de la implementación con la sociedad civil: La Iniciativa por la Justicia (IJU)

De conformidad con el tercer eje –la participación de las organizaciones de la sociedad civil acompañando o vigilando el proceso— previsto por la Ceriajus para garantizar la continuidad del Plan que aprobara, a fines del 2004 la Defensoría del Pueblo, constituyó el Grupo de Trabajo Iniciativa por la Justicia (IJU) que tendría vigencia por un año, y estaba conformado por siete personalidades y cinco representantes de instituciones de la sociedad civil directamente vinculadas con el sistema de justicia³⁰¹.

La finalidad de esta iniciativa era encargarse de dar seguimiento a la implementación del Plan de la Ceriajus y las recomendaciones del Acuerdo por la Justicia, de los nuevos Códigos Procesales Penal y Constitucional y de las recomendaciones de la CVR, así como del funcionamiento del sistema anticorrupción, de la reforma constitucional en materia de justicia, del nombramiento de jueces y fiscales, entre otros temas. Para estos efectos podía colaborar con las otras comisiones, proponer medidas a las instituciones del sistema de justicia, encargar estudios, elaborar reportes, etc.

El grupo comenzó a trabajar en febrero de este año y luego de 12 sesiones continuadas concluyó sus labores en octubre del 2005. En estas sesiones abordó temas como la justicia de paz y acceso a la justicia; elección de integrantes del Consejo Nacional de la Magistratura; presupuesto del Poder Judicial; justicia militar; enseñanza del Derecho; recomendaciones de la Comisión de la Verdad y Reconciliación en lo referido a justicia; política penitenciaria; medidas anticorrupción.

Además de elaborar documentos de análisis sobre cada tema, y de someterlo a debate, se aprobaron una serie de comunicaciones dirigidas a las autoridades correspondientes para que adopten medidas concretas, y comunicados públicos que pretendían llamar la atención de la ciudadanía sobre asuntos pendientes en torno a los organismos de justicia.

7.5.4. La declaración por la justicia: ¿El primer paso hacia un pacto de Estado?

El pasado 8 de marzo, la Comisión Especial de Estudio del Plan de la Ceriajus del Congreso propuso al país una Declaración por la Justicia como un compromiso de continuar con el proceso de reforma que se expresa en el Plan de Reforma de la Ceriajus.

Esta declaración pretende constituirse en el Pacto de Estado por la Justicia que la Ceriajus propuso, es decir en el acuerdo que las fuerzas políticas y sociales suscriban para garantizar su compromiso de apoyar la implementación del Plan de Reforma elaborado por la Ceriajus, allanando así gran parte del camino hacia la obtención de procesos más públicos y más acelerados de implementación.

La propuesta es valiosa porque viene de un grupo multipartidario de congresistas, porque reconoce y propone seguir sobre la ruta de lo avanzando, en vez de comenzar a desandar todo este tiempo, porque reafirma la orientación democrática de la reforma judicial, respetando la independencia del Poder Judicial, y plantea este compromiso en torno a 12 grandes temas, entre los que se ubica la Corte Suprema, la protección a los derechos humanos y el seguimiento de las propuestas de la CVR, y la sanción a los actos de corrupción.

Esta propuesta ya ha comenzado a tener adhesiones de diferentes juristas, congresistas y funcionarios del Ministerio de Justicia. Sin embargo, esta voluntad correspondería, aparentemente, sólo a un pequeño grupo del parlamento, que no ha podido obtener el compromiso de sus propios pares. Muestra de ello es el estado de abandono en el que se encuentra el proyecto de reforma de la Constitución presentado por la Ceriajus.

7.6. Los retos pendientes

La sucesión de hechos acontecidos luego de concluida la labor de la Ceriajus y de entregado el Plan de Reforma, pueden presentar varias lecturas, entre ellas, tal vez la que resulta más clara es que expresan la manifiesta falta de voluntad de un sector mayoritario de las instituciones del sistema de justicia –incluyendo al Ministerio de Justicia—, pero también del Congreso y del Ejecutivo por iniciar una etapa seria de implementación propuestas por el referido Plan.

En efecto, las instituciones del sistema continúan con la elaboración y ejecución de sus propios planes de reforma institucional, reforma desde dentro de la institución y para la institución, sin necesidad de su difusión o su coordinación, más que eventual, con las otras instituciones del sistema –salvo claro los casos expuestos–, y sin considerarse vinculadas a las propuestas aprobadas por la Ceriajus.

El avance presentado por el Congreso, en la aprobación de los proyectos de ley aprobados por la Ceriajus resulta positivo pero insuficiente, pues no se refiere a los temas estructurales –salvo claro el caso de la justicia de paz– de la reforma aprobados por esta Comisión, tales como la reforma de la Constitución, la carrera judicial y ahora también la carrera fiscal, la eliminación de la conciliación extrajudicial obligatoria, la reforma de la casación, entre otros.

Por último, si bien el Ejecutivo ha constituido comisiones de impulso desde el Ministerio de Justicia, éstas no han tenido mayores logros, pues no han podido mostrar progresos en la implementación de las propuestas de la Ceriajus, que se encontraban a cargo de esta institución, como, por ejemplo, la traducción de los textos legales fundamentales.

Lo que ha ocurrido con el presupuesto: desentendimiento entre los poderes involucrados, falta de coordinación, frustración de un sector, posibilidad de frustrar el avance de la reforma por falta de planeamiento adecuado para su ejecución; es una buena muestra de lo que podría suceder con la Reforma.

Para evitar este curso a la deriva, resulta necesario (i) lograr el referido pacto de estado en el que todas las fuerzas políticas y sociales acuerden impulsar la reforma implementando las medidas y propuestas aprobadas por la Ceriajus; (ii) implementar los mecanismos de coordinación, la Comisión de coordinación interinstitucional –a la que deben integrarse la Comisión Especial de implementación del Código Procesal Penal y JUSPER– y sus respectivas comisiones temáticas, y las organizaciones de seguimiento de la sociedad civil, estableciendo medios eficaces de coordinación que permita la labor de estas últimas; (iii) la implementación de las medidas se pueden realizar sin perjuicio de que en el camino, pueda debatirse la corrección o ampliación de algunas propuestas que, por su importancia, requieran este tratamiento. Para esto se requiere de manera indispensable la presencia de liderazgos por cada uno de estos sectores, que en el caso del sistema de justicia debería provenir, principalmente, de la Corte Suprema de la República.

Desde la perspectiva de la estrategia, lo mejor es combinar en el plan de ejecución los cambios puntuales y estructurales, a fin de que los primeros permitan mantener el impulso de la reforma que requieren los segundos,

por ser cambios que toman largos periodos para rendir frutos. Asimismo, se requiere escoger cuidadosamente las prioridades, entre las que deben estar, en nuestra opinión, la lucha anticorrupción y la protección de los derechos humanos, la reforma de la Constitución, sobre todo en lo que respecta a la Corte Suprema, y la mejora de los recursos humanos.

Colofón

1. Falta de voluntad para coordinar la implementación de la reforma

La primera conclusión, evidente por cierto, es que si bien existió un consenso de voluntades, en la Ceriajus, para elaborar un Plan de Reforma Integral; luego de que éste fuera entregado, no existió el mismo consenso para iniciar su implementación.

Efectivamente, dos son las características que saltan a la vista luego de revisar el estado actual del proceso de reforma del sistema de justicia, primero la falta de voluntad o incapacidad de los diferentes sujetos a quienes corresponde su impulso, para mantener un diálogo abierto y sostenido sobre cómo implementar los cambios que la reforma exige; y, segundo, el desconocimiento casi tácito del Plan Integral de Reforma elaborado por la Ceriajus.

Muestra de ello es que hasta la fecha las instituciones del sistema de justicia no han podido, luego de casi dos años, suscribir el Convenio de Cooperación Interinstitucional que la propia Ceriajus, en la que todas ellas participaron, estableció como el mecanismo idóneo para garantizar la implementación de las medidas aprobadas.

Esto ha traído como consecuencia que luego de la Ceriajus predominen intentos institucionales, individuales, desarticulados y aislados que no permiten impulsar el proceso de reforma, ya que por lo general concentran su atención en cambios importantes pero de alcances limitados, sin mayor repercusión para el sistema.

En efecto, la única comisión interinstitucional, la Comisión de Implementación del Código Procesal Penal, fue impuesta por ley, e incluso así no funciona ni con todo el impulso ni con toda la coordinación que requiere, muestra sintomática de ello es el retraso en la implementación del Código Procesal Penal en Huaura. En el caso del comité interinstitucional JUSPER para obtener fondos de la cooperación no puede advertirse si se ha constituido como una entidad de coordinación interinstitucional.

Esta experiencia hace pensar que talvez resulte necesario constituir el Convenio de Cooperación Interinstitucional mediante ley, regulando los grados de coordinación y también la agenda sobre la que deberá desarrollar su trabajo, la misma que tendrá que coincidir con la aprobada por la Ceriajus.

2. Una responsabilidad compartida

La falta de voluntad para implementar el Plan de Reforma es responsabilidad de las agrupaciones políticas, pues a pesar de existir una iniciativa por llegar a un Pacto Político por la Justicia, denominado Declaración Por la Justicia; que tuvo su origen en una comisión del propio Congreso, los partidos políticos no la han suscrito masivamente, dejando así en evidencia su desinterés o falta de apoyo a la reforma judicial.

También los poderes políticos tienen su cuota de responsabilidad. En efecto, si bien el Congreso ha aprobado varias iniciativas legislativas derivadas de la Ceriajus (entre ellas tal vez las más importantes han sido la eliminación de filiales universitarias y las normas para fortalecer la justicia de paz) ha desatendido las más importantes. Basta para confirmarlo citar los casos de la Ley de Reforma Constitucional de la Administración de Justicia, la Ley Coordinación para el Presupuesto que hubiera procurado la asignación de una partida razonable para el Poder Judicial; la Ley de Carrera Judicial que hubiese cambiado la organización de los recursos humanos en función del mérito; y como el caso más clamoroso el de la Ley de Justicia Militar Policial y el Código de Justicia Militar Policial, en el que existió una falta de debate y una regulación inconstitucional contraria a la aprobada en la Ceriajus, en el primer caso; y una delegación de funciones, como si el tema no fuera lo suficientemente importante en el segundo.

El Ejecutivo por su parte como integrante del Sistema de Justicia a través del Ministerio de Justicia no suscribe hasta la fecha el acuerdo amistoso para solucionar el problema de los magistrados que no fueron ratificados en violación de su derecho al debido proceso; no impulsa la implementación de la reforma desde su sector y no cumple, con varias recomendaciones de la Ceriajus que le incumben directamente.

Al mismo tiempo, como ya hemos señalado las instituciones del sistema de justicia no pueden establecer niveles de coordinación eficiente, y no hacen transparente cuál es la agenda que supuestamente están llevando en el proceso de reforma. Es más, en varias oportunidades, son ellas quienes, en dos años no han podido implementar reformas trascendentales como la mejora de la jurisprudencia, del proceso de selección de control disciplinario, de los procesos de formación y capacitación, etc.

Por último, la sociedad civil que participa directamente a través de sus representantes, que ellos mismos eligen, en los órganos del sistema de justicia, el caso más evidente de falta de compromiso con la implementación de la reforma ha sido la actuación de los representantes de los Colegios Profesionales y de las universidades en el Consejo Nacional de la Magistratura. En efecto, ellos se mantuvieron firmes en la ratificación, han llevado varios procesos de selección sin que existan criterios objetivos que garanticen la calidad de los magistrados que nombraban, o hacían caso omiso de aproximadamente el 50% de pedidos de destitución solicitados por el Poder Judicial, manteniendo o incrementando con todo ello una baja calidad de los recursos humanos del sistema de justicia.

Por lo tanto, el decaimiento en el impulso de la reforma o la falta de voluntad para implementar, así como las medidas para salir de ellas, son una responsabilidad compartida entre fuerzas políticas, instituciones del sistema de justicia y sociedad civil.

3. La Reforma Constitucional es el marco de toda la reforma del sistema de justicia

Todos los aspectos de la reforma judicial tienen un referente en alguna de las propuestas que conforman el Proyecto de Ley de Reforma Constitucional de la Administración de Justicia, derivada de la Ceriajus, y que lleva cerca de dos años sin ser objeto de debate y menos de aprobación en el Congreso.

Así, por ejemplo, la modificación de la estructura y funciones de la Corte Suprema y del CNM, la modificación del presupuesto, la modificación de justicia militar, de la justicia comunal, de los medios alternativos de conflictos, de las funciones del Tribunal Constitucional, etc. pasan por una reforma constitucional que debe servir de marco para una reforma integral del sistema de justicia.

Por eso, resulta urgente e indispensable que se genere un debate público sobre el tema para realizar las correcciones que sean necesarias a fin de implementar esta reforma, de lo contrario muchas de las otras reformas planteadas en el Plan Integral de la Ceriajus no serían posibles, o pudiendo serlo no serían sostenibles.

4. El fortalecimiento de la justicia de derechos humanos y de la justicia anticorrupción debe ser considerada como parte fundamental de la reforma

Si bien el sistema de justicia se ha sacudido de la intervención y control político a la que estuvo sometida en la década de los noventa, y está reafirmando su independencia, hoy por hoy existen dos subsistemas de justicia que son especialmente sensibles a las interferencias por acción u omisión de poderes externos, y de cuya eficacia depende también, en buena parte, la salud de nuestra democracia y la gobernabilidad de nuestro país. Razón por la que deben ser considerados como aspectos fundamentales del proceso de reforma.

Nos referimos al subsistema de derechos humanos encargado de judicializar y sancionar los casos de violaciones de lesa humanidad contra ciudadanos cometidos por terroristas y efectivos del orden interno. Actualmente este sector de la justicia es objeto de serias interferencias (cuando las instituciones castrenses o el Ministerio del Interior se niegan a brindar colaboración o a proteger víctimas y testigos) o descuidos (cuando no existen recursos para contratar más magistrados o ampliar el programa de peritos antropólogos forenses) que pueden impedir un adecuado funcionamiento que sólo favorecería la impunidad de los culpables.

El otro es el subsistema anticorrupción, que ya con el carácter de subespecialidad permanente, debe fortalecerse para sancionar los actos de corrupción de los gobiernos anteriores, pero también de los gobiernos futuros.

La ineficacia de estos sistemas sólo conviene a los violadores de derechos humanos o a los corruptos, por eso, no hay mejor forma de deslindar con ellos, que fortaleciéndolos con todas las medidas necesarias.

5. De un Plan Integral de Reforma a un Plan Integral de Implementación en cada sector

Recuperada la voluntad de reforma y la coordinación interinstitucional, la actividad de los sujetos interesados debería concentrarse en realizar, paralelamente, aquellos cambios inmediatos, a la vez que elaborar un plan integral de implementación de cada reforma sectorial o institucional prevista en la Ceriajus, que detalle prioridades, cronogramas y costos. Planes que deben ser de acceso público, a fin que procuren el respaldo y la sana vigilancia de la sociedad civil.

En efecto, con los planes de implementación consensuados la etapa de ejecución se torna mucho más sencilla, se abrevian plazos y se coordinan estrategias, que incluso pueden permitir, sobre la propuesta de la Ceriajus, una etapa de debate entre todos los sujetos interesados más o menos breve según sea el caso.

