

## CAPÍTULO V

### EL SISTEMA PERUANO DE CONTROL DE LA ACTIVIDAD JUDICIAL



## 1. Las responsabilidades de los órganos judiciales en el ordenamiento jurídico peruano

**E**n este capítulo se presentará el diseño del sistema de control de la magistratura en el Perú. Nos centraremos en el tema de la responsabilidad disciplinaria de los magistrados del Poder Judicial, sin perjuicio de desarrollar brevemente las otras formas de responsabilidad a la que pueden ser sometidos los magistrados.

Haremos una descripción detallada del complejo sistema disciplinario y las modificaciones que ha sufrido en los últimos años. Se evaluará su funcionamiento, poniendo énfasis en aquello que a nuestro juicio son sus principales limitaciones.

La responsabilidad judicial en nuestro ordenamiento jurídico ha recibido un tratamiento inadecuado (en especial la disciplinaria) tanto dentro de la Constitución como en las normas infraconstitucionales que la desarrollan. Se reconocen las cuatro formas de responsabilidad que tradicionalmente los países latinoamericanos suelen atribuirle a los magistrados del Poder Judicial por el ejercicio de su función: política, penal, civil y disciplinaria. Si bien no es nuestro objetivo revisar en detalle cada tipo de responsabilidad, ya que nos referiremos fundamentalmente a la disciplinaria, consideramos pertinente evaluar los aspectos esenciales que configuran las tres primeras.

### a) Responsabilidad política

Como sabemos, en el ámbito judicial la Constitución de 1993, en su artículo 99°, establece el proceso del antejuicio político únicamente para los magistra-

dos de la Corte Suprema. Según el artículo 99°, los magistrados supremos cuentan con la protección política temporal del privilegio procesal denominado «antejuicio». Por el contrario, los vocales de la Corte Suprema pueden ser acusados por la Comisión Permanente del Congreso, ante el Congreso, por todo delito cometido en el ejercicio de sus funciones o por infracción de la Constitución y hasta cinco años después de haber cesado en el cargo<sup>1</sup>. En ese contexto la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura, al desarrollar el proceso disciplinario seguido contra jueces y fiscales supremos, ha determinado que en caso de existir mérito para interponer una acusación constitucional, el Consejo deberá suspender el proceso disciplinario y trasladar el caso al Congreso<sup>2</sup>.

Por otro lado, el artículo 100° de la Constitución de 1993 permite al Congreso, bajo el mismo procedimiento del antejuicio, ir más allá de una mera acusación, e imponer directamente al magistrado supremo una sanción de carácter político: la destitución por haber incurrido en el supuesto de una infracción constitucional. Sin embargo, este supuesto de hecho sólo está nominado mas no está definido en ninguna parte de nuestro ordenamiento jurídico, de modo que la Constitución posibilita una arbitraria y desbalanceada intervención del Poder Legislativo sobre el Judicial.

Esta lamentable regulación también se encontraba presente en la Constitución de 1979<sup>3</sup>. Sin embargo, dicha disposición guardaba correspondencia con el nombramiento de los magistrados supremos —a propuesta del CNM— a cargo del Presidente de la República y con la ratificación, en aquel entonces, del Senado<sup>4</sup>. De acuerdo a algunos sectores, era comprensible, aunque discutible, que el Congreso efectuara el control respectivo de las labores de los magistrados que elegía. Sin embargo, con la actual Constitución, los magistrados de la Corte Suprema son elegidos y también destituidos por el Consejo

---

<sup>1</sup> Es el denominado privilegio judicial o de tutelas judiciales privilegiadas. En ese sentido Montero Aroca, et al.: *Derecho Jurisdiccional*, cit. TIII (Proceso Penal ) ed. 1997, p. 514. Citado por San Martín Castro, César. *Derecho Procesal Penal*. Vol. II. Grigley: Lima, 1999, p. 946.

<sup>2</sup> Artículo 32° de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura (modificado por el artículo 2° de la Ley 27368 publicada el 7/11/00).

<sup>3</sup> Ver el artículo 183° de la Constitución de 1979.

Nacional de la Magistratura, por lo que consideramos que mantener una previsión de esta naturaleza carece de sustento y debería remediarse en el actual proceso de reforma constitucional<sup>5</sup>.

## b) Responsabilidad civil

La responsabilidad civil de los jueces está regulada en el Código Procesal Civil, y según dicho cuerpo legal, esta responsabilidad se verifica «cuando en ejercicio de su función jurisdiccional [un magistrado] causa daño a las partes o a terceros, al actuar con dolo o culpa inexcusable, sin perjuicio de la sanción administrativa o penal que merezca»<sup>6</sup>.

Según el artículo 510° del mismo cuerpo legal, «Se presume que el Juez actúa con dolo o culpa inexcusable cuando: 1. La resolución contraría su propio criterio sustentado anteriormente en causa similar, salvo que motive los fundamentos del cambio. 2. Resuelve en discrepancia con la opinión del Ministerio Público o en discordia, según sea el caso, en temas sobre los que existe jurisprudencia obligatoria o uniforme, o en base a fundamentos insostenibles».

Finalmente, debemos señalar que el modelo peruano de responsabilidad civil de los jueces establece que en caso de configurarse, el pago de la indemnización es una obligación solidaria entre el juez o jueces colegiados que expidieron la resolución de agravio y el Estado (Art. 516°).

Consideramos que esta regulación es una importante formalidad, sin embargo, a diez años de la entrada en vigencia del Código Procesal Civil, en el terreno de lo real no se conocen públicamente todas las resoluciones que cada magistrado emite, no existe un legajo público en el que consten estos documentos de modo que la ciudadanía pueda conocer la coherencia jurisdiccional de cada uno de sus jueces.

---

<sup>4</sup> Ver el artículo 245° de la Constitución de 1979.

<sup>5</sup> Este amplio poder del Congreso para sancionar, aunado a la ausencia de desarrollo jurídico de lo que es una «infracción constitucional», convierte al procedimiento del antejuicio político contra los magistrados de la Corte Suprema en una peligrosa arma en manos de eventuales mayorías parlamentarias. De allí la necesidad de su abandono.

<sup>6</sup> Art. 509° del Código Procesal Civil, según el Texto Único Ordenado, publicado el 22/04/1993 mediante la Resolución Ministerial N° 10-93-JUS.

En orden al fenómeno de la corrupción, esta falencia es grave porque permite el cambio oculto y arbitrario de los criterios judiciales, impide a la ciudadanía aproximarse a las razones de la justicia y favorece el uso de criterios subjetivos en los procesos de ratificación judicial. En suma, se impide la transparencia del sistema de justicia perjudicando gravemente su legitimidad social.

### c) Responsabilidad penal

El ordenamiento jurídico peruano reconoce tipos penales específicos para aquellos casos en que mediante el ejercicio desvirtuado de la función jurisdiccional se incurra en un acto delictivo. Sin embargo, el desarrollo actual del Derecho impide que se pueda distinguir nítidamente entre funciones judiciales y funciones administrativas propiamente, de allí que en orden a la lucha contra la corrupción y en atención a razones de economía legislativa, el sistema penal ha dispersado su accionar contra la corrupción judicial tanto desde la esfera propiamente administrativa como desde la esfera propiamente judicial. En suma, la represión penal contra la corrupción es un control contra el desvío ilícito de la función pública sea ésta judicial o administrativa<sup>7</sup>.

En ese contexto, nuestro Código Penal ha optado por una solución compleja: integrar dentro del Título XVIII de la Parte Especial, denominado «Delitos contra la Administración Pública», el Capítulo III denominado «Delitos contra la Administración de Justicia». En otros ordenamientos jurídicos de la región andina se ha preferido separar en un Título distinto cada uno de estos bienes jurídicos<sup>8</sup>. Sin embargo, dada la difusa frontera que provoca la posición

---

<sup>7</sup> A ello abona el artículo I de la Convención Interamericana contra la Corrupción: «Para los fines de la presente Convención, se entiende por: «Función Pública», toda actividad temporal o permanente, remunerada y honoraria, realizada por una persona natural en nombre del Estado o al servicio del Estado o de sus entidades, en cualquiera de sus niveles jerárquicos».

<sup>8</sup> Así Bolivia, Colombia y Venezuela. Desde nuestro punto de vista esta postura se condice mejor con forma republicana y democrática de gobierno por la cual opta nuestra Constitución.

de los funcionarios judiciales y el propio servicio de justicia<sup>9</sup> —que en muchos casos también es impartido por la Administración—, en estos ordenamientos penales inevitablemente se comprenden dentro del espacio de los delitos contra la administración pública tipos penales que también afectan a la administración de justicia. Un ejemplo claro de ello es el delito de prevaricato previsto entre los artículos 413<sup>o</sup> a 415<sup>o</sup> <sup>10</sup> del Código Penal colombiano dentro del Título XV previsto entre los delitos contra la Administración Pública.

El ordenamiento penal peruano, fuera del capítulo asignado a los «Delitos contra la Administración de Justicia», comprende otros tipos especiales dedicados a los funcionarios judiciales (o análogos) como sujetos activos de delitos; tal es el supuesto de «Corrupción de Magistrados» (Art. 395<sup>o</sup>), «Corrupción de auxiliares» (Art. 396<sup>o</sup>) y también contempla un tipo penal agravado para el caso en el que el agente corruptor de un Magistrado, Árbitro, Fiscal, Miembro de Tribunal Administrativo o de cualquier otro análogo, sea un abogado (Art. 398<sup>o</sup>-A). En este mismo contexto y protegiendo tanto el ámbito administrativo como el judicial nuestro Código contempla una figura penal común en la que sanciona los atentados contra documentos que sirven de prueba en un proceso administrativo o judicial (Art. 372<sup>o</sup>). En este aspecto, finalmente, debemos señalar que la pena prevista para el supuesto denominado Corrupción de Magistrados (Art. 395<sup>o</sup>) es la más drástica de las penas que

---

<sup>9</sup> Al respecto debe tenerse en cuenta que la Ley 27444, «Ley del Procedimiento Administrativo General» en el artículo I de su Título Preliminar reconoce al Poder Judicial como una «entidad» de la Administración Pública.

<sup>10</sup> Título XV, Delitos contra la Administración Pública. Capítulo Séptimo, Del prevaricato. Artículo 413. Prevaricato por acción. El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de (...).

Artículo 414. Prevaricato por omisión. El servidor público que omita, retarde, rehuse o deniegue un acto propio de sus funciones, incurrirá en prisión de (...).

Artículo 415. Circunstancia de agravación punitiva. Las penas establecidas en los artículos anteriores se aumentarán hasta en una tercera parte cuando las conductas se realicen en actuaciones judiciales o administrativas que se adelanten por delitos de genocidio, homicidio, tortura, desplazamiento forzado, desaparición forzada, secuestro, secuestro extorsivo, extorsión, rebelión, terrorismo, concierto para delinquir, narcotráfico, enriquecimiento ilícito, lavado de activos, o cualquiera de las conductas contempladas en el título II de este Libro.

se contempla en el Código Penal peruano, en el Título de los delitos contra la Administración Pública.

Dentro de la esfera propiamente judicial (delitos contra la Administración de Justicia), nuestro ordenamiento penal comprende dos tipos generales: el prevaricato (que incluye la emisión de un fallo o dictamen contrario al texto expreso de la ley, ordenar una detención ilegal, conocer como juez un proceso que patrocinó como abogado y el caso del abogado o mandatario judicial que patrocina a su contraparte en el mismo proceso – Arts. 418° a 421° del CP); y la denegación de justicia (negativa a administrar justicia bajo pretexto de defecto o deficiencia de ley, la negativa del Notario y de los auxiliares jurisdiccionales a cumplir con sus obligaciones legales y el caso del Fiscal que omite ejercitar la acción penal – Arts. 422° a 424° del CP).

El Consejo Transitorio del Poder Judicial en su informe sobre políticas anticorrupción señaló la necesidad de reformar la regulación penal de las conductas delictivas relacionadas con la corrupción judicial: «Reforma del Código Penal respecto de la precisión de tipos delictivos sobre corrupción y enriquecimiento ilícito y los plazos de prescripción sobre actos y mecanismos de corrupción. A modo de ejemplo se puede señalar criminalizar el cohecho extorsivo, agravar la pena de cohecho para la comisión de delitos, establecer niveles de menor a mayor injusto en el delito de enriquecimiento ilícito, plantear formas atenuadas y agravadas de Peculado y Malversación de fondos. En el mismo sentido, establecer regímenes especiales de extinción de la acción penal para los delitos de infracción del deber funcional que posean un elevado injusto penal»<sup>11</sup>.

A estas propuestas nos parece importante añadir la criminalización del supuesto de hecho que la legislación penal boliviana denomina «Consortio de jueces y abogados» (C.P. —boliviano— Art. 174°) tipificado de la siguiente manera:

«El juez que concertare la formación de consorcios con uno o varios abogados, o formare parte de ellos, con el objeto de procurarse ventajas económicas ilícitas, en detrimento de la sana administración de justicia, será sancionado con presidio de dos a cuatro años.

---

<sup>11</sup> Consejo Transitorio del Poder Judicial. Informe Final. Comisión de Investigación «Planificación de Políticas de Moralización, Eticidad y Anticorrupción, p. 186.

Idéntica sanción será impuesta al o a los abogados que con igual finalidad y efecto, concertaren dichos consorcios con uno o varios jueces, o formaren también parte de ellos».

Ciertamente consideramos que la figura no tiene porqué limitarse a los jueces, sino que debe extenderse a los miembros del Ministerio Público y a los auxiliares jurisdiccionales. Si bien se puede objetar que esta conducta está ya prevista en el ordenamiento peruano bajo la figura genérica de la «asociación ilícita para delinquir», consideramos que en el caso de la manipulación concertada de la función jurisdiccional tiene especial relevancia social, no sólo porque es un hecho denunciado desde la propia magistratura<sup>12</sup>, sino porque afecta de manera grave el funcionamiento adecuado del sistema de justicia con especial incidencia en la garantía constitucional de la independencia judicial, y porque constituye un viejo y conocido mecanismo mediante el cual se instrumenta la corrupción judicial que nuestra sociedad suele soslayar de manera consciente.

#### d) Tesis de la responsabilidad objetiva del Estado como consecuencia del ejercicio de la actividad jurisdiccional

Antes de concluir este breve repaso de las formas de responsabilidad judicial distintas a la responsabilidad disciplinaria, consideramos pertinente tener en cuenta que existen investigaciones modernas, como la dirigida en Argentina por O. Berizonce y Felipe Fucito<sup>13</sup> que, partiendo de concebir el servicio de justicia como un servicio público, postulan la implementación de mecanismos de responsabilidad objetiva por el denominado «mal funcionamiento de la administración de justicia» que a su vez comprendería los supuestos de «responsabilidad por error judicial» y «responsabilidad del Estado por anormal funcionamiento de la administración de justicia». Para fundamentar su tesis empiezan por distin-

---

<sup>12</sup> Ibid., pp. 63 y 65.

<sup>13</sup> Berizonce Roberto y Felipe Fucito, *Los Recursos Humanos en el Poder Judicial*. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000, p. 117.

guir entre la responsabilidad que pudiera corresponderle al Estado por la actividad administrativa del Poder Judicial de aquella que pudiera corresponderle por el ejercicio de la actividad jurisdiccional, ocupándose de esta última. En ese sentido, entienden la responsabilidad judicial por decisiones erróneas «como [un] resultado», sosteniendo en términos generales que el error corresponde a un resultado equivocado no ajustado a ley ya sea por una incorrecta aplicación del derecho o por el establecimiento de hechos que no corresponden a la realidad, entendiendo que es una concepción óptima para proteger a la víctima y que permite abarcar «una diversidad de supuestos que transitan desde los errores excusables hasta los culposos e incluso los dolosos»<sup>14</sup>.

Así, dentro de los supuestos habilitantes de indemnización se incluiría el de la revisión del acto judicial, declarado erróneo por la aparición posterior de presupuestos fácticos diferentes o incluso excluyentes de los que tuvo como base la sentencia originaria, de allí que este tipo de error es denominado en la investigación «error impropio o resolución devenida jurídicamente inadecuada»<sup>15</sup>. Desarrollando su contenido señalan que para constatar su configuración deben representarse requisitos como la obligación de los órganos del Estado de aportar pruebas —en materia penal— o la falta de culpa de la víctima o el tercero, y que para constatar su existencia «no debe primar un carácter subjetivo de quien califica si la solución es justa o injusta sino que debe imperar un criterio objetivo, y por cierto más seguro que consistiría en averiguar si ha sido debidamente aplicado el derecho a determinados hechos, es decir, la norma jurídica que da específica solución a aquellos», y continúan señalando:

«Lo dicho no implica de ninguna manera cercenar la facultad interpretativa en cabeza de nuestros jueces. Muy por el contrario se la legitima, admi-

---

<sup>14</sup> Berzonce, Roberto y Fucito, Felipe. Op. cit., p. 124. Más adelante señalan: «En suma —y especialmente aplicable a la temática en análisis— cuando el Estado, a través del ejercicio en su función judicial, ocasiona un perjuicio, el mismo debe sin más ser reparado, siendo inoficiosas las distinciones pretendidas por ciertos sectores, no tan minoritarios, que reservan esta obligación de responder circunscripta a los daños causados por dolo o culpa de su agente (en estos casos los magistrados o funcionarios judiciales)».

<sup>15</sup> Ibid., op. cit., p. 125.

tiendo que la misma debe estar orientada por principios lógicos y no ser puramente discrecional.

En consideración a la misión interpretativa de los jueces es útil remarcar que la diferente interpretación del derecho en una materia controvertida no generará por sí sola responsabilidad estatal»<sup>16</sup>.

Pese a lo dicho, en la cita anterior, en otro párrafo se señala que:

«(...) las contingencias posteriores que tornan inadecuada a la resolución —en el caso de la mutación del contexto fáctico del caso— debieron de haber resultado previsibles para el juzgador pues no parece que pueda responsabilizarse al Estado por el dictado de una resolución que, originalmente ajustada a los hechos y al derecho, se tornó luego inadecuada por circunstancias ajenas a la litis (...)»<sup>17</sup>.

Desde nuestro punto de vista, tal consideración resta consistencia a la tesis. Por un lado porque este tipo de mecanismos podría derivar en una afectación indebida de la garantía de la autonomía judicial tendiendo a generar una labor jurisdiccional rígida y estática, con las implicancias políticas que ello acarrea. En ese sentido, se olvida que la función jurisdiccional no consiste esencialmente en interpretar adecuadamente la ley sino en proveer justicia, lo cual escapa muchas veces de la «realidad» jurídica. Asimismo, no se toma en cuenta que el propio sistema judicial tiene maneras u oportunidades de corregir sus errores, por ejemplo mediante la doble instancia y el sistema recursal en general. Finalmente, no comprendemos cómo se puede concebir un sistema de responsabilidad objetiva y al mismo tiempo considerarse que «las contingencias posteriores debieron de haber resultado previsibles para el juzgador», como si éste no fuera un análisis de naturaleza subjetiva.

En cuanto a la responsabilidad del Estado por anormal funcionamiento de la administración de justicia, se señala que esta comprendería «todos aquellos actos que, no derivando directamente de la acción del juez, caracterizan hipótesis de funcionamiento irregular, sea que el servicio no funciona, lo hace mal o de manera tardía, y que pueden ocurrir desde la propuesta». Así se

---

<sup>16</sup> Ibid., p. 127.

<sup>17</sup> Ibid., p. 126.

afirma también que «los efectos dañinos de la mala organización de los servicios judiciales no pueden, ni deben, recaer sobre los hombros de los ciudadanos»<sup>18</sup>. Bajo estas hipótesis los sujetos comprendidos en este esquema de responsabilidad no sólo serían los magistrados, en tanto directores del proceso, sino los demás empleados y/o funcionarios judiciales por el ejercicio de sus funciones. En este sentido si bien se reconoce la importancia de las condiciones materiales de trabajo como condicionantes del buen funcionamiento del sistema, se considera que el factor humano es una de las causas más importantes del problema, junto con los abogados y la complejidad y aumento de la litigiosidad y la organización burocrática del Poder Judicial.

Así, este tipo de responsabilidad se ocuparía, por ejemplo, de las tardanzas indebidas imputables a los juzgados que causan perjuicio a los litigantes cuando dictan medidas cautelares extemporáneamente por ejemplo.

Esta responsabilidad se funda pues en el funcionamiento «anormal y desviado de la correcta administración de justicia»; en ese sentido, entienden que «es suficiente que de la administración de justicia se derive un daño para el particular y que la conducta se trastrueque en nociva (antijurídica) para que exista la obligación de indemnizar (nos remitimos al alcance del término anti-juridicidad expuesto con relación al error judicial entendiendo por tal aquella conducta que lesiona de alguna manera el derecho considerado en su totalidad)»<sup>19</sup>.

Consideramos más atendible la posibilidad de implementar mecanismos que hagan valer este tipo de responsabilidad, aun cuando debe ser materia de estudios especializados que permitan distinguirla de los otros mecanismos de responsabilidad que ya existen en materia civil y que necesariamente su implementación requiera el establecimiento de los indicadores de gestión que permitan establecer los correspondientes parámetros objetivos de gestión.

En lo que sigue del capítulo nos centraremos en analizar la responsabilidad disciplinaria, estudiando para ello a los órganos de control disciplinario en nuestro país y detallando las deficiencias de este sistema.

---

<sup>18</sup> Ibid., p. 133.

<sup>19</sup> Ibid., p. 141.

## 2. La responsabilidad disciplinaria y los órganos judiciales que ejercen el control

Como hemos señalado en el segundo capítulo, es necesario concebir la responsabilidad disciplinaria judicial como medio de tutela del ciudadano y del propio Estado contra las desviaciones de la función pública en la administración de justicia en el plano de la probidad y la eficiencia. En el Perú, sin embargo, el sistema de control disciplinario judicial es complejo y su elaboración normativa objetivamente deja mucho que desear, es por ello que gran parte de sus deficiencias se explican por la pobreza de su desarrollo y su falta de orientación constitucional<sup>20</sup>. Ciertamente no es un problema del Perú sino quizás su tradición jurídica y cultural; muestra clara de ello la tene-

---

<sup>20</sup> Eguiguren Praeli, Francisco, Siles Vallejo, Abraham, Gonzales Mantilla, Gorki y Espinoza-Saldaña Becerra, Eloy. *Gobierno y Administración del Poder Judicial. Organización de la Función Jurisdiccional y Sistema de Carrera Judicial*. PUCP-Fondo Editorial 2002. Estos autores señalan (p. 274-275) que: «En materia disciplinaria, el panorama normativo es confuso. La falta de adecuación de la Ley Orgánica del Poder Judicial a la Constitución Política de 1993, y el reciente legado de la reforma judicial, determina que en la actualidad exista una situación de dispersión normativa que se traduce, principalmente, en: (i) la concurrencia de competencias, con la consecuente dificultad de identificar con claridad qué órganos son los encargados de aplicar las medidas disciplinarias; (ii) la imposibilidad de identificar en forma clara y precisa las causales de aplicación de las medidas disciplinarias, con el subsecuente peligro de la recurrencia a la discrecionalidad de los órganos de control y disciplina; y, como consecuencia de ambas; (iii) la inexistencia de procedimientos disciplinarios estructurados, lo que puede atentar contra el derecho de defensa y al debido proceso de los magistrados».

mos al constatar que el tipo de conductas de las que se ocupa la regulación de la disciplina judicial en el Perú de hoy corresponde con la que desde 1870 hasta 1985 rigió, por ejemplo, en la LOPJ de España<sup>21</sup>.

El derecho administrativo disciplinario, tiene características propias como la preservación de la organización y buen funcionamiento de las entidades y órganos del Estado y del correcto comportamiento de los individuos encargados de la función pública<sup>22</sup>. En consecuencia desde el punto de vista de la Administración Pública este derecho se aplica en el marco de las relaciones de subordinación entre el funcionario y el Estado para exigir obediencia y disciplina en el ejercicio de la función administradora<sup>23</sup>. Cabe preguntarse entonces si es adecuado trasladar a la institución judicial las categorías del derecho disciplinario concebido desde el punto de la Administración Pública. Consideramos que esto no es posible dado que el Poder Judicial no es el poder del Estado encargado de ejecutar acciones sino de proveer justicia; sin embargo, en el Perú el derecho disciplinario judicial funciona tradicionalmente bajo esta concepción abarcando en su accionar a todos los magistrados —y no sólo a aquellos que cumplen funciones de gobierno o administración al interior de la institución ámbito en el que sería aceptable—, constituyéndose de esta manera en un factor que afecta la independencia judicial en todo el sistema. Como veremos más adelante la disciplina judicial debidamente entendida debe estar orientada a la protección de la correcta prestación del servicio de justicia a los usuarios del sistema, dado que desde una concepción democrática, las relaciones entre los órganos jurisdiccionales son meramente de carácter funcional pero no de subordinación.

---

<sup>21</sup> Montero Aroca, refiriéndose a la LOPJ en España, señala que: «En la LOPJ de 1870, y en las reformas posteriores se tipificaba como falta la irregularidad en la conducta moral, los vicios que hicieran desmerecer en el concepto público o comprometieran el decoro del ministerio, la ejecución de actos no penables pero contrarios a la dignidad, y se consideran causas de destitución la conducta viciosa y el comportamiento poco honroso. Todo esto desaparece en la LOPJ de 1985.» Montero Aroca, Juan. *Independencia y Responsabilidad del Juez*, Civitas: Madrid 1990. 222 pp., p. 187.

Como veremos más adelante este tipo de faltas subsisten pacíficamente en la LOPJ peruana.

<sup>22</sup> La reforma del Régimen Disciplinario: Propuesta de la Procuraduría General de la Nación. En: *Justicia y Desarrollo: Debates*. Año III, 12 junio 2000. Corporación Excelencia en la Justicia: Santafé de Bogotá. 2000, p. 58.

<sup>23</sup> *Ibid.*, loc. cit.

## 2.1. Los supuestos de hecho

El artículo 201º de la LOPJ, inscrito en el Capítulo denominado Responsabilidades<sup>24</sup> describe, en diez incisos, exclusivamente supuestos de hecho bajo los cuales existe responsabilidad disciplinaria, sin señalar qué tipo de sanción corresponde a cada supuesto, lo cual representa ya un primer problema de técnica legislativa, dado que el operador del sistema se ve en la necesidad de recurrir al siguiente Capítulo de la LOPJ para encontrar el catálogo de sanciones a partir del cual debe completar el supuesto de hecho para recién configurar la norma sancionadora. Sin embargo, no existe una previsión que permita establecer con claridad la relación de correspondencia entre la gravedad de las conductas y las sanciones o medidas disciplinarias que se les debe asignar.

Un segundo problema que se aprecia en la configuración de los supuestos de hecho es la falta de una descripción objetiva de las conductas prohibidas. Por ejemplo, entre los supuestos que generan responsabilidad encontramos los siguientes: «Cuando se atente públicamente contra la respetabilidad del Poder Judicial o se instigue o aliente reacciones públicas contra el mismo» (inc. 2); «injuriar a los superiores jerárquicos, sea de palabra, por escrito o por medios de comunicación social» (inc. 3), «Cuando se abusa de las facultades que la ley señala respecto a sus subalternos o las personas que intervienen de cualquier manera en un proceso» (inc. 4); «Por notoria conducta irregular, vicios y costumbres que menoscaban el decoro y respetabilidad del cargo» (inc. 6). Lamentablemente este ordenamiento no especifica qué es la «respetabilidad del Poder Judicial» o cuándo se afecta; tampoco señala en qué consiste el aliento a «reacciones públicas contra el mismo», ni cómo se justifica el supuesto de «injuria al superior jerárquico» en atención al principio de igualdad<sup>25</sup>, ni en qué se diferencia del delito de injuria previsto en el artículo 130º del Código Penal; tampoco señala cómo distinguir el abuso de facultades del delito de abuso de autoridad previsto en el artículo 376º del Código Penal; del mismo modo no se determina cuáles son las conductas irregulares, las costumbres ni los vicios que afectan los también imprecisos conceptos de «decoro y respetabilidad del cargo».

<sup>24</sup> Capítulo V, Título III, Sección IV de la LOPJ.

<sup>25</sup> No se comprende porqué no se considera una infracción la injuria al «inferior» jerárquico.

Un contexto normativo tan disperso e indeterminado para distinguir con claridad los bienes jurídicos propios de la disciplina en la función judicial, favorece el ejercicio subjetivo e inadecuadamente discrecional del control disciplinario, cuando no la superposición innecesaria del orden judicial con el orden administrativo, como ya señalamos<sup>26</sup>. Todos ellos son problemas manifiestos en la precaria y confusa regulación disciplinaria judicial de nuestro ordenamiento.

Como es evidente, tales supuestos punitivos afectan seriamente el principio de legalidad material en su faceta de ley estricta o «principio de estricta legalidad» como lo denomina Ferrajoli, señalando que: «sólo si las definiciones legislativas de las hipótesis de desviación vienen dotadas de referencias empíricas y fácticas precisas, estarán en realidad en condiciones de determinar su campo de aplicación de forma tendencialmente exclusiva y exhaustiva»<sup>27</sup>.

Por otro lado, no todos los supuestos de hecho que configuran la responsabilidad disciplinaria judicial están previstos en este capítulo. En el capítulo siguiente, denominado «Sanciones Disciplinarias» se contemplan también algunos supuestos de hecho que habilitan la imposición de sanciones o medidas, y que no necesariamente corresponden con aquellos supuestos señalados en los diez incisos del artículo 201º, pero que conservan su indeterminación, así por ejemplo la «omisión» o «descuido en la tramitación de procesos» (Art. 208º), la «negligencia inexcusable» (Art. 209º) o el «hecho grave que sin ser delito compromete la dignidad del cargo o lo desmerezca en el concepto público» (Art. 210º)<sup>28</sup>.

Esta imprecisión y falta claridad en los supuestos de hecho de los tipos disciplinarios en la LOPJ, ha generado en la práctica judicial que el órgano de control tenga que crear informalmente algunos supuestos de conductas bajo

---

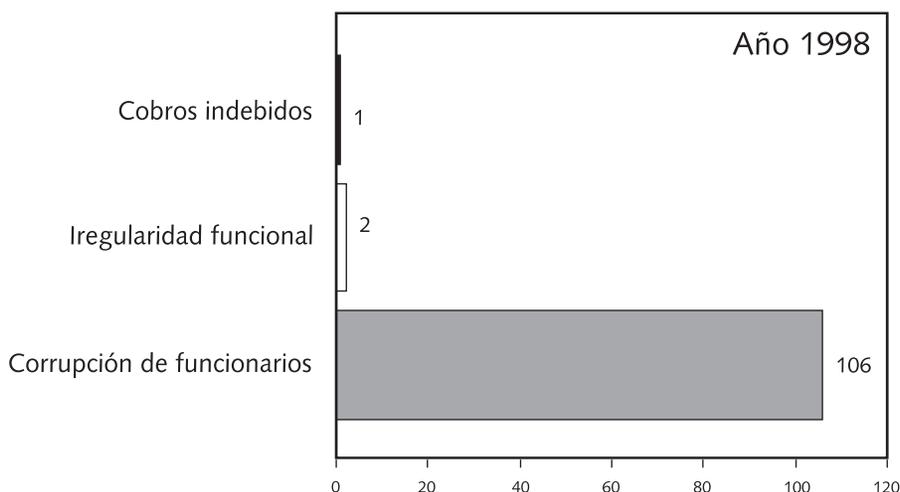
<sup>26</sup> De allí que la operatividad del derecho al *ne bis in idem* tiene su causa fundamental en la emisión de normas sancionadoras que por su vaguedad terminan ocupándose de intereses jurídicos de diversas especialidades sancionadoras o permitiendo la confusión de los operadores del sistema que al aplicarlas acriticamente suelen instrumentar lo que en realidad son viejos mecanismos de represión política.

<sup>27</sup>Ferrajoli, Luigi. Op. cit., p. 35.

<sup>28</sup> Asimismo, dentro de este capítulo aparece una norma que se incluye sin mayor coherencia —pues es más adecuada para el ámbito procesal— que identifica cuáles son los órganos con competencia para aplicar las sanciones previstas (Art. 202º LOPJ).

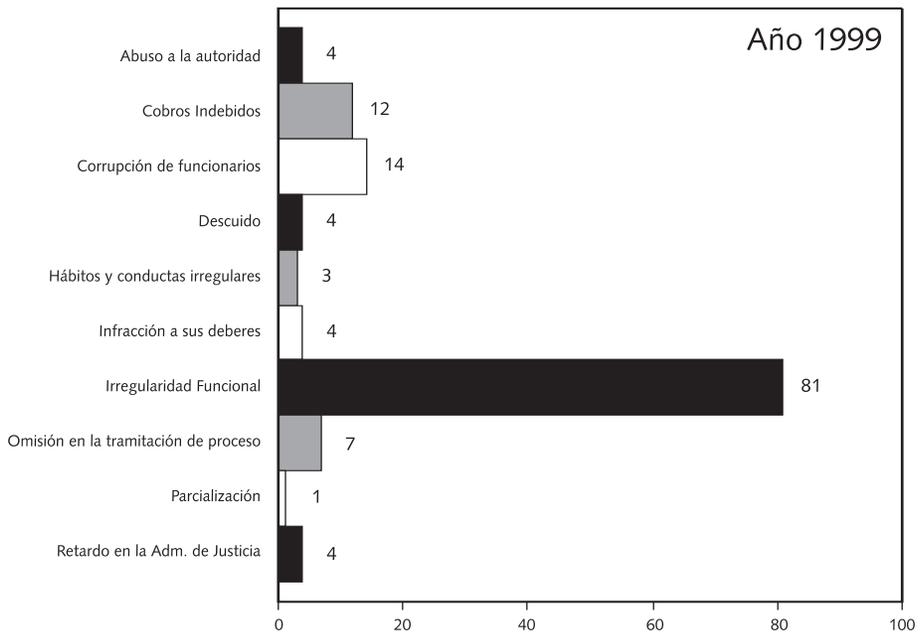
los cuales procura especificar su actividad, como por ejemplo, «parcialización», «pérdida de expedientes», «mutilación de expedientes y sustracciones» que no están contemplados en ninguna norma legal y que se aprecian en los documentos estadísticos facilitados para esta investigación<sup>29</sup> y en el sistema de «Quejas en Línea» que se implementó por internet desde la página web de la OCMA y que actualmente se encuentra suspendido<sup>30</sup>.

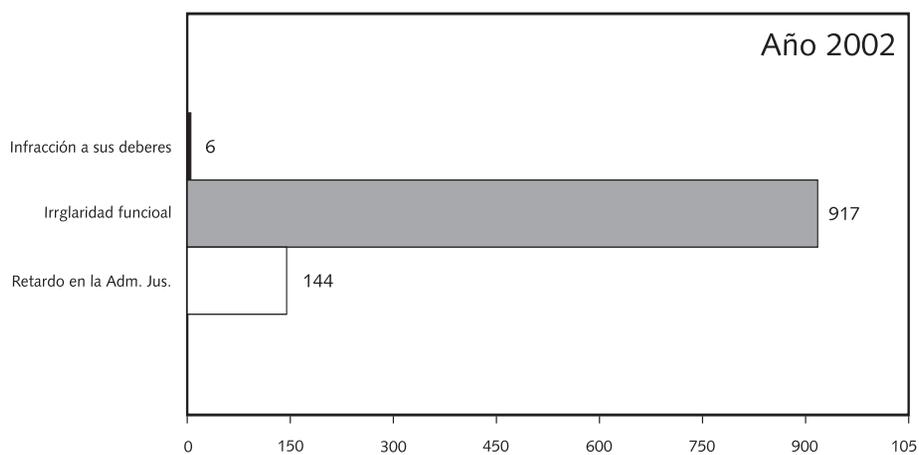
A partir de los reportes estadísticos antes señalados, es posible analizar la actividad disciplinaria de la OCMA, con relación a los supuestos de hecho que motivaron su intervención entre 1998 y 2002:



<sup>29</sup> Poder Judicial. Oficina de Control de la Magistratura, Unidad de Sistemas. «Reporte por tipo de motivos», comprende desde el 1 enero de 1998 hasta el 11 de octubre de 2002, fecha en que se emitió el reporte.

<sup>30</sup> <http://www.pj.gob.pe/ocma/NAV.asp?NAV=QUEJAS4>





En orden al análisis de esta información estadística, interesante resultó escuchar en el proceso de investigación, a una ex-funcionaria de una Oficina Distrital de Control de la Magistratura (ODICMA) que señaló que durante casi un año en su jurisdicción no se procesó ni una sola queja o denuncia por cobros indebidos, lo cual era un dato real para la estadística del órgano de control pero que materialmente resultaba inverosímil, pues en su concepto ello no significaba que no se hubiera producido ningún cobro indebido durante un año, sino que esta situación reflejaba la falta de confianza de los usuarios en el sistema de control de la magistratura; adicionalmente, en nuestro concepto, daba cuenta del alto grado de tolerancia o el carácter idiosincrásico de este tipo de prácticas por parte de los usuarios del sistema judicial y de lo que en consecuencia desde el análisis sociológico del derecho penal se ha denominado «cifra negra de la criminalidad» y «derecho penal simbólico», esto es que en términos reales el sistema sancionador sólo logra «atrapar» un número ínfimo del total de las conductas prohibidas que acontecen en la realidad, de manera que de los preceptos legales se puede predicar un carácter meramente simbólico<sup>31</sup>.

## 2.2. Las consecuencias jurídicas

El artículo 206° de la LOPJ recoge, por orden de gravedad, las sanciones y medidas disciplinarias: apercibimiento, multa no mayor al 10% de la remuneración del magistrado, suspensión, separación y destitución.

Las tres primeras medidas están dentro de las competencias de los diversos órganos judiciales que intervienen en la labor de control desde dentro del Poder Judicial, mientras que las dos últimas son de competencia exclusiva del Consejo Nacional de la Magistratura. Lamentablemente, como ya señalamos, no existe un mecanismo previsto que permita asignar con precisión estas sanciones a cada uno de los difusos supuestos de hecho que generan responsabi-

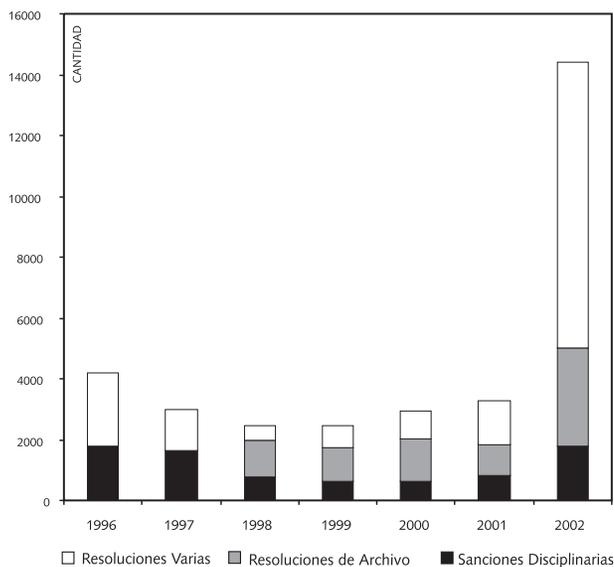
---

<sup>31</sup> Al respecto y con varias referencias se puede consultar el artículo de Caro Coria, Dino Carlos, «Sistema Penal y mínima intervención: de una función simbólica a una función real». En: Revista Themis, Pontificia Universidad Católica del Perú. N° 27-28. Año 1994, pp. 183-194.

lidad disciplinaria, de manera que la imposición de sanciones opera bajo los más inseguros criterios de punición afectando claramente los principios de certeza y proporcionalidad de las sanciones.

Por otro lado, el Reglamento de la OCMA prevé la medida cautelar de «abstención en el cargo» que se impone a los magistrados y/o auxiliares jurisdiccionales «cuando en el conocimiento de los procesos investigados, adviertan que han sido sorprendidos en la comisión flagrante delito», disponiendo la abstención en el ejercicio de sus labores. El problema con esta medida cautelar es que no ha sido prevista dentro de la LOPJ sino dentro del reglamento de la OCMA afectando de esta manera el principio de reserva de ley o de legalidad formal, dado que no es posible restringir derechos con normas de rango inferior al de una Ley aprobada por el Parlamento, tal como lo prescribe el literal b) del numeral 24 del artículo 2° de nuestra Constitución<sup>32</sup>.

Tipos de Resoluciones de la OCMA

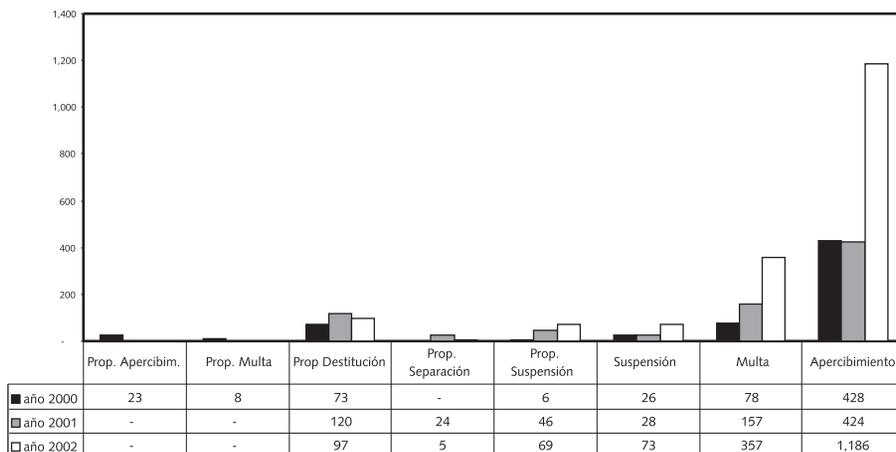


<sup>32</sup> «Artículo 2°. Toda persona tiene derecho: (...) 24.- A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (...) b. No se permite forma alguna de restricción de la libertad personal, salvo en casos previstos por la ley (...)».

Según el gráfico Tipos de Resoluciones de la OCMA, la actividad sancionadora de este órgano es menor con relación a las resoluciones que carecen de contenido sancionador.

Asimismo, como se observa en el gráfico referido a la distribución de las sanciones impuestas y propuestas por la OCMA, podemos señalar que la mayor actividad disciplinaria se centra en la imposición de sanciones menores (apercibimientos). Para los años 2000, 2001 y 2002 fueron de 428, 424 y 1,186 respectivamente concentrando en promedio para estos años el 62% de la actividad disciplinaria. Ello, sin duda, nos dice mucho del alto grado de casos en los que los operadores del sistema incurren en las conductas descritas como omisión, retraso, o descuido en la tramitación de los procesos, la reincidencia en estas infracciones, y, por último, en casos de negligencia inexcusable. Todo ello informa la existencia de un alto grado de deficiencia en la prestación del servicio de justicia.

Distribución anual de las sanciones impuestas y propuestas por la OCMA 2000-2002



Fuente: Página web de la OCMA.  
Elaboración: CAJ.

### 2.3. La cuestión del *ne bis in idem*

Los problemas de la proscripción de la doble sanción (*ne bis in idem*) surgen cuando confluyen las vías sancionadoras; así por ejemplo, el derecho disciplinario y el derecho penal sobre una misma coyuntura fáctica. Al respecto hay posturas que sostienen la absoluta independencia y autonomía de la responsabilidad penal respecto a la responsabilidad administrativa y militar. En estos casos se parte de considerar que el poder sancionador del Estado se despliega desde compartimentos estancos absolutamente autónomos e independientes, que en el caso del derecho disciplinario se pretendieron justificar, por ejemplo, con la tesis de las especiales relaciones de sujeción entre la Administración y sus miembros<sup>33</sup>.

Por el contrario, un importante sector de la doctrina, al cual nos adherimos, entiende que la potestad sancionadora del Estado es única, aun cuando se manifieste desde ámbitos diversos como el fuero jurisdiccional (mediante los procesos penales) o la Administración Pública en cuyo caso se expresa mediante el Derecho Administrativo Sancionador (que se ejerce sobre los administrados) y mediante el Derecho Disciplinario (que se ejerce sobre los miembros de la administración pública)<sup>34</sup>. Esta concepción de la unidad del poder sancionador del Estado ha llevado a extender, con ciertos matices<sup>35</sup>, las garantías que entraña el mecanismo sancionador jurídicamente más desarrollado,

---

<sup>33</sup> García de Enterría indica que esta postura ha sido superada por el Tribunal Constitucional español desde la sentencia de fecha 29 de marzo de 1990. García de Enterría, Curso de Derecho Administrativo Vol II. Civitas: Madrid, 1995, p. 168.

<sup>34</sup> Así lo reconoce uniformemente la doctrina actual: Díez-Picazo, Luis María. Régimen Constitucional del Poder Judicial. Civitas: Madrid, 1991, p. 108-109. García de Enterría, op. cit., p. 163 y ss.; San Martín Castro, César. Derecho Procesal Penal. Vol. I. Grigley: Lima 1999 p. 63. Palacio Jaramillo, Martha Inés. El debido proceso disciplinario. Librería del Profesional: Bogotá, 2001. p. 159 y ss., entre otros.

<sup>35</sup> Así lo señala García de Enterría. Op. cit., p. 168. Por su parte Palacio Jaramillo entiende que: «El derecho Disciplinario es una modalidad del derecho sancionatorio, y por ello son aplicables la totalidad de las garantías constitucionales que constituyen el debido proceso, con prescindencia de que algunas de ellas identifiquen, incluso textualmente, al derecho penal; no sólo para garantizar el respeto a los demás Derechos Fundamentales de los servidores públicos, sino también para controlar el ejercicio de la potestad sancionadora del estado.» Palacio Jaramillo. Op. cit., p. 54.

como es el de orden penal, a los mecanismos sancionadores de carácter administrativo<sup>36</sup>, teniendo como pilar fundamental el principio de legalidad.

Esta visión del poder sancionador como una unidad compuesta, no nos libera de la problemática del *ne bis in idem*, pero sí favorece su comprensión y eficacia. En efecto, la generalización en todo el ámbito sancionador del derecho constitucional a no ser juzgado dos veces por un mismo hecho<sup>37</sup> impide la sobrecarga punitiva que se puede verificar ante el cumplimiento de ciertos requisitos (que detallaremos posteriormente) y da preponderancia al fuero judicial sobre el ámbito administrativo, de manera que si un órgano jurisdiccional asume competencia sobre un hecho que viene siendo conocido por un órgano administrativo disciplinario, éste debe suspender y subordinar su actividad hasta que exista un pronunciamiento jurisdiccional firme; asimismo esta garantía impide que un órgano administrativo se avoque sobre hechos que vienen siendo conocidos por el fuero judicial<sup>38</sup>.

En ese sentido nuestra legislación reconoce la autonomía de las responsabilidades de naturaleza penal de aquellas de naturaleza administrativa<sup>39</sup>, pero

---

<sup>36</sup> En nuestra Constitución la unidad del poder sancionatorio del Estado se expresa entre otras normas en el principio previsto en el artículo 2°, inciso 24, literal d), que señala: «Toda persona tiene derecho (...) 24.- a la libertad y a la seguridad personales, en consecuencia: (...) d) Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al momento de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley».

<sup>37</sup> Contenido, según San Martín Castro, en el artículo 139°.13 de nuestra Carta Política, como un principio y un derecho de la función jurisdiccional: «La prohibición de revivir procesos fenecidos con resolución ejecutoriada. (...)».

<sup>38</sup> Así se desprende del segundo párrafo del numeral 2 del artículo 139° de nuestra Constitución: «(...) Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. (...)».

<sup>39</sup> A falta de norma pertinente en la LOPJ, debemos tener en cuenta el artículo 243° de la Ley 27444 «Ley de Procedimiento Administrativo General» que literalmente señala: «Artículo 243° Autonomía de las Responsabilidades.

243.1 Las consecuencias civiles, administrativas o penales de la responsabilidad de las autoridades son independientes y se exigen de acuerdo a lo previsto en su respectiva legislación.  
243.2 Los procedimientos para la exigencia de la responsabilidad penal o civil no afectan la potestad de las entidades para instruir y decidir sobre la responsabilidad administrativa, salvo disposición judicial expresa en contrario».

ello no significa que se deba admitir la libre concurrencia de ambos tipos de responsabilidades ante una misma situación. La pregunta entonces es ¿cuándo es compatible la imposición simultánea de una sanción penal y otra de naturaleza administrativa por un mismo hecho? Como señala la doctrina, la proscripción de la doble sanción se verifica ante la triple identidad entre sujeto, hecho, e interés protegido<sup>40</sup>. De allí que sólo cuando se verifica esta identidad no es posible la utilización simultánea o concurrente de las vías sancionadoras y así lo reconoce expresamente la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, al señalar en el inciso 10 del artículo 230°:

«Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa. La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:  
(...)  
10. Non bis in idem.- No se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento».

En el ámbito disciplinario del Poder Judicial peruano, una de las causas fundamentales que generan la invocación del *ne bis in idem* viene dada por la escasa claridad, alta indeterminación e inconsistencia sistemática con la que se han definido los intereses protegidos en cada supuesto generador de responsabilidad disciplinaria en la LOPJ, de modo que se promueve la superposición innecesaria de los espacios administrativos y penales al afectarse, como veremos, gravemente el principio de legalidad.

#### 2.4. De los procedimientos

Como señala el magistrado César Castañeda Serrano, «dentro de la aplicación de la normatividad vigente en materia de control, se ha adoptado, en materia procedimental, [por] la aplicación de una relación jurídica en la que predomi-

---

<sup>40</sup> En ese sentido, San Martín Castro, César. Op. cit., p. 62; Palacio Jaramillo. Op. cit., p. 159.

ne el sistema inquisitivo»<sup>41</sup>. Obviamente este modelo tiene consecuencias negativas sobre el debido proceso y la imparcialidad del órgano contralor que reúne en sí mismo las potestades de investigación y decisión. Así lo reconoce Castañeda Serrano y en ese sentido nos adherimos a su posición. Sin embargo, en el Proyecto del Reglamento de Organización y funciones de la Oficina de Control de la Magistratura, elaborado recientemente por la OCMA, se preserva prácticamente intacto el modelo inquisitivo de control disciplinario.

Así, desde el punto de vista procedimental, las consecuencias jurídicas de las infracciones disciplinarias se aplican mediante un complejo sistema de competencias en el que participa el órgano de control subordinado a los órganos de gestión o gobierno del Poder Judicial, teniendo como principio vertebral la proyección estática de las jerarquías jurisdiccionales y la gravedad de la sanción a imponerse. Se genera así un intrincado mecanismo operativo de difícil comprensión entre órganos que en algunas ocasiones proponen las medidas o las sanciones disciplinarias a otros órganos que se encargan de imponerlas, y que a su vez, de acuerdo a la jerarquía del funcionario implicado o la gravedad de la sanción, en otras ocasiones se limitan a efectuar propuestas de sanciones o medidas disciplinarias que son impuestas, a su vez, por órganos de mayor jerarquía administrativa dentro de la estructura judicial. En suma, se trata de un sistema procesal construido predominantemente en razón de las personas más que en razón de las conductas o grado de afectación de los bienes jurídicos protegidos.

Una configuración de competencias procesales de tal naturaleza denota una vez más la llamativa ausencia de una concepción democrática en las relaciones que se suscitan al interior de la judicatura lo cual resiente el principio constitucional de igualdad, sobre todo si tenemos en cuenta que los deberes éticos o de probidad, así como la necesidad de la prestación de un servicio profesional de calidad, son uniformes para todos los magistrados.

---

<sup>41</sup> Castañeda Serrano, César. ¿Debe revisarse el procedimiento disciplinario regulado por ROF-OCMA? Publicado en tres entregas en la revista Gaceta de la OCMA Nos. 3, 4 y 5, correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo del 2002. A este documento se puede acceder también desde internet: <http://www.pj.gob.pe/ocma/nav.asp>, en la sección Gaceta OCMA.

El procedimiento por el cual discurren las acciones disciplinarias al interior del Poder Judicial, tiene también una configuración extraña. En él se establece que luego de presentada la queja y de notificada la misma al quejado, y luego de concederle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, en el término de 10 días posteriores el órgano contralor «procederá a recabar de oficio las pruebas que en adición a las aportadas por las partes considere necesarias para el esclarecimiento de los hechos» (Art. 53° del Reglamento de la OCMA). De esta manera el órgano contralor sólo puede recabar pruebas varios días después de interpuesta la queja, por lo que, en caso de que las pruebas aportadas por las partes sean insuficientes, el desarrollo de la actividad de investigación puede resultar ya ineficaz. Cabe preguntarse pues si esta configuración procesal corresponde con los objetivos para los que se crea un órgano de control<sup>42</sup>.

## 2.5. Los órganos judiciales que intervienen en la actividad de control

Para evaluar la operatividad de la función de control disciplinario de la magistratura, un primer paso es determinar quiénes son los agentes que pueden intervenir en la ejecución de esta potestad.

En el caso peruano, la diversidad de órganos que intervienen, en mayor o menor grado, en el proceso disciplinario complica la comprensión de cómo se ejecuta este control. Intervienen en el proceso: la Sala Plena de la Corte Suprema, el Presidente del Poder Judicial, los Consejos Ejecutivos del Poder Judicial y la Oficina de Control de la Magistratura (OCMA) —todos como parte

---

<sup>42</sup> Lamentablemente, según el proyecto de Reglamento de Organización y Funciones de la OCMA, mantiene la misma estructura pero procura mejorarla al señalar adicionalmente: «Sin perjuicio de lo anteriormente establecido el Magistrado contralor podrá reunir los medios probatorios una vez formulado el cargo y antes de recibir el descargo, cuando la urgencia de su obtención lo exija». Es decir, que el órgano sólo procederá a desplegar investigaciones inmediatas cuando sea urgente; pero ¿cuándo existe urgencia? Consideramos que deberían haber pautas mínimas que delimiten el criterio de urgencia de manera que su verificación no quede al arbitrio del órgano contralor permitiéndole encubrir acciones de control disciplinario irregular, tras las cuales usualmente se instrumentan las acciones de control político sobre el Poder Judicial, destinadas en este caso a favorecer la impunidad.

del Poder Judicial— y, finalmente, el Consejo Nacional de la Magistratura (en adelante CNM) como un organismo constitucional autónomo e independiente del Poder Judicial. La existencia de estos dos tipos de órganos convierte a nuestro sistema de control, en lo que se suele denominar «modelo mixto»; es decir un modelo en el cual las labores de control son realizadas por órganos integrados en la estructura orgánica del Poder Judicial y otro totalmente independiente de él.

En este contexto y como veremos más adelante, la OCMA ha sido concebida fundamentalmente como un órgano de investigación con facultades de sanción menores, y en todo caso fuertemente subordinada a los órganos de gobierno del Poder Judicial y a la intervención del CNM para las sanciones más importantes. Así, el grueso del poder disciplinario lo ejercen los órganos de gobierno del Poder Judicial y un organismo autónomo y ajeno al Poder Judicial (el CNM), quedando la OCMA casi como un mero agente de vigilancia relegado dentro de la estructura del Poder Judicial, sin real autonomía, independencia y poder para el cumplimiento eficaz de su función.

#### **a) El Presidente del Poder Judicial y la Corte Suprema**

Dentro de los órganos que participan en el control disciplinario de la labor de los jueces, se encuentra el Presidente del Poder Judicial, cargo ocupado por el Presidente de la Corte Suprema<sup>43</sup>. Con la promulgación de la Ley N° 27536, del 23 de octubre del 2001, se atribuye al Presidente de la Corte Suprema, solicitar al Consejo Nacional de la Magistratura, en nombre y en representación de la Corte Suprema, y en un plazo no mayor de 15 días naturales, la aplicación de las medidas de separación y destitución propuestas por la OCMA. Tiene como obligación la remisión del expediente, que deberá comprender el incidente de suspensión provisional del magistrado.

Con esta norma, se ha solucionado uno de los problemas que se presentaban en el sistema de control. En efecto, previamente no quedaba claro en la

---

<sup>43</sup> Así lo establece la Constitución (Art. 144°) y la Ley Orgánica del Poder Judicial (Decreto Supremo N° 017-93-JUS, expide el Texto Único Ordenado de la LOPJ) en su artículo 73°, modificado por el artículo 2° de la Ley 27465 publicada el 30/05/2001.

LOPJ cuál era el procedimiento que debía seguirse una vez que la Corte Suprema conociera un procedimiento seguido en contra de un juez con la finalidad de destituirlo. Hoy, queda establecido un plazo prudencial y la obligación para el Presidente de realizar el trámite.

Por otro lado, dentro del sistema instaurado, una facultad criticable que tenía el Presidente de la Corte Suprema era la de designar al Jefe de la OCMA. Esta atribución fue asignada justamente en el proceso de reforma judicial del régimen fujimontesinista a través de la Ley N° 26695 (artículo 1°), cuando se buscó concentrar las funciones de gobierno en pocos órganos, a fin de controlar la institución con mayor facilidad. Tras la reforma, era necesario que esta potestad fuera trasladada a otro órgano que resultara más representativo del Poder Judicial, por lo que la Ley N° 27465 de mayo del 2001, modificó la LOPJ y trasladó la facultad de designar al Jefe de la Oficina de Control a la Sala Plena de la Corte Suprema (órgano de máximo de deliberación que conjuga la jerarquía y la antigüedad).

A pesar de estas reformas que finalmente resultaron beneficiosas para reparar algunos defectos de la organización del sistema de control, no podemos olvidarnos de lo señalado en el Capítulo II de este trabajo. Un sistema de control presupone la existencia de un órgano de control independiente de los órganos de decisión política o de gobierno, lo cual no se garantiza con la intervención del Presidente del Poder Judicial, de la Sala Plena de la Corte Suprema ni de los Consejos Ejecutivos. Por lo tanto, su participación en el proceso de control, nos parece innecesaria y que responde a una visión burocrática e inquisitiva del Poder Judicial, en la que los órganos de control están subordinados a los órganos de gobierno.

## **b) Los Consejos Ejecutivos**

De conformidad con la LOPJ, el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial es uno de los órganos de dirección del Poder Judicial (junto con el Presidente de la Corte Suprema, la Sala Plena de la Corte Suprema y las Juntas de jueces especializados o mixtos)<sup>44</sup> encargado de la actividad propiamente administrativa

---

<sup>44</sup> Ver Art. 72° de la LOPJ.

de la institución (fija los horarios de atención, aprueba el proyecto de presupuesto del Poder Judicial y lo ejecuta una vez aceptado, designa al Gerente del Poder Judicial, dispone y supervisa el desarrollo de los sistemas de informática, coordina con la Academia de la Magistratura el desarrollo de actividades de capacitación, asegura el pago de las remuneraciones de los magistrados y servidores de la institución, crea y suprime distritos judiciales, etc.) y del diseño de políticas para el mejor funcionamiento de la institución referidas en el artículo 82° de la LOPJ. Asimismo entre sus atribuciones se incluye su participación en la actividad de control al constituirse en segunda instancia para imponer la medida disciplinaria de suspensión para el caso de Magistrados Superiores<sup>45</sup>.

La labor descentralizada de este órgano se desenvuelve a través de los Consejos Ejecutivos Distritales, que son relevantes para nuestro análisis pues sus potestades en el ámbito de control abarcan prácticamente la aplicación de toda la gama de medidas disciplinarias previstas en la LOPJ<sup>46</sup> pero sobre magistrados de menor jerarquía que los Vocales Superiores y sobre todos los auxiliares jurisdiccionales y demás servidores del Poder Judicial.

### *b.1.) El Consejo Ejecutivo del Poder Judicial*

La figura del Consejo de Ejecutivo del Poder Judicial es reciente en nuestro ordenamiento jurídico. Su aparición se remonta la Ley Orgánica del Poder Judicial que entró en vigencia el 1° de enero de 1992, con la denominación de Consejo de Gobierno. Había un Consejo de Gobierno del Poder Judicial y Consejos de Gobierno de los Distritos Judiciales como órganos subordinados a las Salas Plenas, algunas de cuyas funciones les fueron transferidas. Su función era lograr una mejor conducción del Poder Judicial, logrando una adecuada administración de recursos y mayor capacidad técnica para la toma de decisiones. A los pocos meses de entrada en vigor de la ley se produjo la ruptura del orden constitucional decretada por Alberto Fujimori.

En este proceso, Fujimori aprobó el 26 de noviembre de 1992, un Decreto Ley que modificó varios artículos de la citada Ley. La reforma cambió la

---

<sup>45</sup> Así se desprende de la conjugación de los artículos 105° inc. 13 y 96° inc. 18 de la LOPJ.

<sup>46</sup> Ver Art. 96° incs. 16 y 18 de la LOPJ.

denominación de Consejo de Gobierno por el de Consejos Ejecutivos (el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial y los Consejos Ejecutivos Distritales), dejándolos con atribuciones predominantemente administrativas. Posteriormente, como parte del proceso de reforma judicial iniciado el año 1995, se suspendió su funcionamiento a través de la creación de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial<sup>47</sup>. Como hemos señalado en el Capítulo IV, con el reciente proceso de transición democrática se han restituido las facultades del Consejo Ejecutivo.

En la actualidad el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial está integrado por el Presidente de la Corte Suprema, quien lo preside y tiene voto dirimente; dos Vocales Supremos Titulares elegidos por la Sala Plena; un Vocal Superior Titular elegido por los Presidentes de las Cortes Superiores del país; un Juez Titular Especializado o Mixto y un representante elegido por la Junta de Decanos de los Colegios de Abogados del Perú (artículo 81° LOPJ, modificado por la Ley 27465).

Esta nueva fórmula de composición eliminó la participación en el Consejo Ejecutivo del Vocal encargado de la OCMA. La modificación resulta pertinente pues, siendo el Jefe de la OCMA uno de los encargados de asumir una decisión en el proceso disciplinario contra jueces y auxiliares judiciales, no resultaba coherente que participara en el órgano que, para los casos de suspensión, actúa como segunda instancia. Si bien la norma modificada estableció que el Jefe de la OCMA no participaría cuando el Consejo decidiera sobre estos asuntos, lo cierto es que el contacto de éste con el resto de miembros del Consejo no garantizaba la imparcialidad del órgano.

Según el artículo 19° de la LOPJ las quejas de hecho por responsabilidad funcional son de competencia exclusiva de la Oficina de Control de la Magistratura y del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, con excepción de la calificación previa a que se contrae el inciso 3 del artículo 154° de la Constitución Política de 1993 (que establece la potestad exclusiva del CNM para destituir a los magistrados supremos del Poder Judicial y el Ministerio Público).

Antes de la promulgación de la Leyes N° 27465 y N° 27536, la participación del Consejo Ejecutivo era muy cuestionable, pues se le había encargado

---

<sup>47</sup> De Belaunde, Javier; op. cit.; p.113.

la resolución en última instancia de todos los procesos disciplinarios por apercibimiento, multa y suspensión. Además, se le otorgaba la potestad de decidir en primera instancia respecto a las medidas de separación y destitución propuestas por la Oficina de Control, con lo cual se desvirtuaba la participación del CNM en la labor de destitución, pues condicionaba su potestad de destituir a los magistrados de instancias diferentes a la Corte Suprema.

Sin embargo, creemos también que en sí misma la participación del Consejo Ejecutivo en el proceso de control disciplinario resulta cuestionable. Si la OCMA es un órgano cuya naturaleza es autónoma, como indican la LOPJ y su reglamento de organización y funciones, también debería ser independiente su labor de control. Por lo tanto, creemos que de mantenerse un mecanismo de control interno, lo más conveniente sería eliminar la participación del Consejo Ejecutivo y que sea la misma OCMA la que, asegurando el debido proceso se encargue de imponer las sanciones de apercibimiento, multa y suspensión directamente.

### *b.2.) Los Consejos Ejecutivos Distritales*

La LOPJ ha previsto la creación de Consejos Ejecutivos Distritales (en los Distritos Judiciales donde haya seis o más salas especializadas – Art. 95°), a quienes les ha encargado funciones como designar magistrados visitadores, vigilar la pronta administración de justicia, proponer la creación o supresión de nuevas salas y juzgados, fijar los turnos de las salas, autorizar la inscripción del título de abogado correspondiente, reglamentar la recepción y distribución equitativa de causas entre los juzgados y las Secretarías, entre otras que incluyen importantes atribuciones en materia de control.

Los Consejos Ejecutivos Distritales están integrados por cinco miembros: el Presidente de la Corte Superior, el Vocal jefe de la ODICMA (Oficina Descentralizada de Control de la Magistratura), un vocal designado por la Sala Plena de la Corte Superior (que será el último ex-Presidente de la Corte, cuando sea un Vocal en ejercicio), un Juez Especializado o Mixto elegido por los Jueces Especializados o Mixtos del Distrito Judicial, y una persona de reconocida experiencia en la Gerencia pública y privada, designada por el Colegio de Abogados de la localidad (Art. 95° de la LOPJ).

Si tenemos en cuenta que las jefaturas de las Oficinas Descentralizadas de Control de la Magistratura están a cargo de los Presidentes de las Cortes

Superiores<sup>48</sup> quedan en evidencia los problemas que se suscitan en la configuración prevista de los Consejos Ejecutivos Distritales, pues dos de sus miembros, el Presidente de la Corte Superior y el Vocal Jefe de la ODICMA, son la misma persona.

La incongruencia entre el Reglamento y la Ley Orgánica tiene su origen en la reforma Judicial iniciada en el régimen fujimontesinista. En esta etapa, la conformación tanto del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial como de los Consejos Distritales, quedó suspendida. Al darse el Reglamento de la Oficina de Control no se tomó en cuenta la participación de los Consejos Ejecutivos en la labor de control, y más bien se mediatizó tal labor a través de la hoy desaparecida, Comisión Ejecutiva del Poder Judicial.

Al presentarse el problema en el distrito judicial de Lima, la Sala Plena de la Corte Superior resolvió el problema eligiendo a uno de sus vocales como Jefe de la ODCIMA. Sin embargo, consideramos que la solución debería tener necesariamente carácter normativo<sup>49</sup>.

Los Consejos Distritales también tienen funciones de control: el artículo 96° de la LOPJ establece que tendrán las atribuciones de «resolver en primera instancia las medidas de separación y destitución impuestas contra los Jueces de Paz, funcionarios, auxiliares de justicia; y en última instancia las que correspondan al personal administrativo de su Distrito» (inciso 17). Además podrán «resolver en última instancia las apelaciones contra las sanciones de apercibimiento, multa o suspensión contra los Jueces Especializados o Mixtos, de Paz Letrado, de Paz, Auxiliares de Justicia, funcionarios y demás servidores del Poder Judicial y las que imponga el Director de Administración del Poder Judicial» (inciso 18). Estas funciones nuevamente evidencian las restricciones a la función disciplinaria que le corresponde a la OCMA pues funciona subor-

---

<sup>48</sup> Así lo dispone el artículo 8° a) a.b). del Reglamento de Organización y Funciones de la OCMA.

<sup>49</sup> El proyecto de Reglamento de Organización y Funciones de la OCMA elaborado recientemente por la propia Oficina de Control, entrega la jefatura de los denominados Órganos Regionales de Control de la Magistratura (equivalentes a las ODICMAS de hoy) a un Vocal titular de la Corte Superior designado por el Jefe de la OCMA (Art. 8° lit. a) a.b)), con lo cual se procura liberar al Presidente de Corte Superior del cargo de jefe del órgano descentralizado de control.

dinada a las instancias administrativas o de gobierno. Para que la OCMA sea un verdadero órgano de control, debería asumir íntegramente la función disciplinaria.

### c) La Oficina de Control de la Magistratura (OCMA)

En este apartado realizaremos un análisis de los órganos de la OCMA, así como de sus problemas de funcionamiento. Al final señalaremos las principales deficiencias del modelo, que lo hacen inadecuado, en nuestra opinión, para cumplir una eficiente actividad de control.

Para comprender cómo se constituye actualmente la OCMA es imprescindible conocer sus antecedentes pues, como veremos, no fue diseñada como un órgano sancionador sino como un instrumento de investigación o vigilancia. Será luego de un dilatado proceso que el órgano de control de la disciplina de los jueces asuma funciones de sanción.

#### *c.1) Antecedentes de la OCMA*

Hasta octubre de 1977, el control interno de magistrados y auxiliares jurisdiccionales en el Poder Judicial fue conducido y realizado por la Corte Suprema de Justicia. Los Vocales se turnaban y contaban con un mínimo de recursos e infraestructura, lo que resultaba insuficiente para el ámbito en el que debían realizar su función controladora. Ello, aunado a que los magistrados no eran exonerados del trabajo jurisdiccional, configuró un sistema poco eficaz de control disciplinario. Fue recién en octubre de 1977, en el marco de la reforma judicial de aquel entonces, que se tomó la decisión de crear un órgano interno especialmente dedicado a evaluar la conducta funcional de los magistrados y auxiliares jurisdiccionales: la Oficina de Control Interno del Poder Judicial, creada a través del Decreto Ley N° 21972 del 25 de octubre de 1977.

Esta Oficina, como bien recuerda Herrera<sup>50</sup>, no se limitaba a la fiscalización del personal jurisdiccional sino que, al evaluar también la gestión administrativa económica y financiera, extendía sus funciones a los trabajadores

---

<sup>50</sup> Herrera, Ricardo. Función jurisdiccional. Programa de Formación de Aspirantes. Lima: Academia de la Magistratura, 2000, p. 192.

administrativos del Poder Judicial (Art. 1°). A pesar de tener la función controladora, no se le otorgaron facultades de sanción al Vocal Supremo, Jefe de la Oficina. Será recién con la ley N° 24912, de octubre de 1988, que se le otorga facultades de sanción al Jefe de la Oficina, imponiendo desde entonces las medidas disciplinarias de apercibimiento, multa y/o suspensión, exceptuando las de separación y/o destitución<sup>51</sup>.

El Jefe de la Oficina era un vocal designado periódicamente por la Sala Plena de la Corte Suprema. Estaba integrada por jueces y vocales superiores designados periódicamente por dicha Sala Plena (Art. 4°). Inclusive estaba prevista la posibilidad de que se creen órganos de control dependientes de dicha oficina, por mandato de la Sala Plena de la Corte Suprema (Art. 5°). Esto implicaba para Herrera, que se estaba contemplando la posibilidad del crecimiento descentralizado de la Oficina. Sin embargo, como el mismo autor indica, este hecho nunca se concretó, siendo su función centralizada en la capital y sin mayor contacto con las otras cortes del país.

La Oficina General de Control Interno siguió prevista en el texto original de la actual LOPJ (posteriormente modificada), previéndose que estaría integrada por magistrados a dedicación exclusiva, designados por el Consejo de Gobierno del Poder Judicial (hoy Consejo Ejecutivo), quien también determinaría el número de magistrados (texto original de Decreto Legislativo N° 767 del 4 de diciembre de 1991, artículos 98° al 106°).

### *c.2.) Actualidad de la OCMA*

Será recién con la Ley N° 25869 del 25 de diciembre de 1992 que aparecerá la Oficina de Control de la Magistratura (en adelante OCMA), quedando consagrada en el texto actual de la LOPJ en su artículo 102°: «La Oficina de Control de la Magistratura es el órgano que tiene por función investigar regularmente la conducta funcional, la idoneidad y el desempeño de los Magistrados y auxiliares jurisdiccionales del Poder Judicial. Esta facultad no excluye la evaluación permanente que deben ejercer los órganos jurisdiccionales al conocer de los procesos en grado» (el subrayado es nuestro).

---

<sup>51</sup> Poder Judicial. Fundamentos Estructurales de la Reforma del Poder Judicial. Lima: Poder Judicial, 1999, p. 21.

La OCMA se convierte, entonces, en el órgano de control que tiene como principal atribución investigar la labor del juez al desarrollar sus funciones, pero bajo tres parámetros: deberá investigar la conducta funcional, la idoneidad y desempeño del juez. Ante la pregunta sobre lo que significan estos tres postulados, Herrera sostiene que «el desempeño de los magistrados y auxiliares jurisdiccionales alude a su conducta jurisdiccional respecto de los justiciables, en perspectiva de la observancia de las pautas de la tutela judicial efectiva, el debido proceso legal y la necesaria imparcialidad para una recta administración de justicia. La idoneidad se refiere a la calidad del servicio prestado en el despacho judicial en términos de contenido jurídico y cumplimiento de los plazos procesales. Finalmente, la conducta funcional implica el cumplimiento de las obligaciones de índole institucional o administrativa»<sup>52</sup>. Sin embargo, llama la atención que los supuestos que dan origen a responsabilidad disciplinaria, contenidos en el artículo 201° de la LOPJ, muy poco tienen que ver con estos criterios. Por el contrario, la mayoría parecen pensados para ser aplicados en un Poder Judicial con una jerarquía férrea, propia de concepciones autoritarias e inquisitivas que parecen fosilizadas en el ordenamiento peruano vigente como veremos más adelante<sup>53</sup>.

### *c.3.) Las atribuciones y funciones de la OCMA*

En términos generales el artículo 106° de la LOPJ enmarca las atribuciones disciplinarias que tiene la OCMA señalando que: «El Jefe de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial, al término de los procesos instaurados a los Magistrados y auxiliares jurisdiccionales de dicho Poder, aplica, de ser procedentes, las sanciones disciplinarias señaladas en el Capítulo VI del Título III de la Sección Cuarta de esta Ley,

---

<sup>52</sup> Herrera, Ricardo. Op. cit.; p.194-195.

<sup>53</sup> Ferrajoli señala «Si el modelo garantista de legalidad penal y procesal (...) no se remonta más allá de dos siglos atrás, sus lesiones y refutaciones, (...) enlazan con una tradición autoritaria mucho más antigua y nunca realmente interrumpida. Esta tradición es predominantemente el fruto irreflexivo y consolidado de las prácticas legislativas, jurisdiccionales o policiales. Pero también enlaza (...), con doctrinas y modelos teóricos y políticos de derecho penal en todo o en parte antitéticos del examinado más arriba: de los esquemas premodernos de la inquisición a las modernas teorías de la prevención especial, de la defensa social o del tipo normativo de autor ...)». Ferrajoli, op. cit. p. 40-41.

con excepción de las medidas de separación y destitución, las que, en su caso, debe proponer al Consejo Ejecutivo del Poder Judicial».

En términos más específicos, la Ley N° 27536 al incorporar al artículo 105° de la LOPJ los incisos 12 y 13, dejó establecido que la OCMA debe aplicar las sanciones disciplinarias de apercibimiento y multa (inc. 12), así como aplicar en primera instancia la medida disciplinaria de suspensión (inc. 13).

Para el caso de las medidas de separación y destitución, el tercer párrafo del artículo 106° de la LOPJ atribuye a la OCMA la facultad de proponerlas. Cuando los afectados sean auxiliares jurisdiccionales la propuesta se realiza ante el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, el cual resuelve en primera instancia (Art. 10° literal e) del Reglamento) operando la Sala Plena de la Corte Suprema como segunda instancia. Para el caso de magistrados, el inciso 8 del artículo 76° de la LOPJ establece claramente que la propuesta de la OCMA es presentada al Presidente de la Corte Suprema para que éste, en un plazo no mayor a 15 días, solicite su aplicación al Consejo Nacional de la Magistratura<sup>54</sup>.

---

<sup>54</sup> De esta manera debe entenderse que el literal «g» del artículo 10° del Reglamento de la OCMA que establecía que el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial era el encargado de pedir la imposición de estas sanciones al CNM, ha quedado derogado por la Ley N° 27536, que al agregar el inciso 8 al artículo 76° de la LOPJ entregó esta atribución al Presidente de la Corte Suprema, a quien corresponde legalmente la representación del Poder Judicial (Art. 76° inc. 1 LOPJ). Pero este cambio no se dio por mera congruencia legislativa. Aun cuando lamentablemente la Ley 27536 no cuenta con una exposición de motivos, la intención del legislador parece haber sido fortalecer la independencia del órgano de control y dar fluidez a su labor superando las trabas que pudieran presentarse por la inadecuada intervención de los órganos de gobierno en la actividad de control. Según el referido literal «g» la OCMA debía hacer la propuesta de sanción ante el órgano de gobierno y este se encargaba de formular el pedido de sanción al CNM, procedimiento que no estaba sujeto a ningún límite temporal; de este modo aparentemente el órgano de gobierno podía decidir discrecionalmente si formulaba o no el pedido de sanción, limitando abruptamente la eficacia del sistema de control. Ante ello, entendemos que el texto del inciso 8 del Art. 76° de la LOPJ busca dejar en claro que el órgano de gobierno tiene la obligación de solicitar la aplicación de la propuesta de sanción efectuada por la OCMA en un término de quince días ante el CNM, sin poder siquiera tamizar la propuesta.

#### *c.4.) Estructura orgánica y funcional de la OCMA*

En este acápite se expondrá en forma breve y crítica la configuración orgánica y funcional de la OCMA contenida en su reglamento, distinguiendo en cada caso la composición, competencias operativas y competencias disciplinarias de cada uno de los órganos que componen esta estructura, de manera que se pueda apreciar la adecuación de su configuración a los fines que persigue.

Para una mejor comprensión de la organización funcional de la OCMA, debemos señalar que los procedimientos de la actividad disciplinaria se desarrollan bajo un alambicado sistema de competencias que se ejerce mediante actos de proposición de sanción y actos de imposición de sanción que ejecutan los diversos órganos que ejercen la función disciplinaria<sup>55</sup> y que procuraremos explicar en las siguientes líneas.

La OCMA se estructura sobre la base de tres tipos de órganos: de Dirección, de Línea y de Apoyo tanto en la sede central como en las oficinas distritales:

#### I. Estructura de la sede central

##### 1.1. Órgano de Dirección

###### a) Jefatura de la OCMA

Está a cargo de un Vocal de la Corte Suprema elegido por la Sala Plena de la Corte Suprema y cuya competencia se extiende a nivel nacional. En cuanto a la labor de dirección del órgano de control, cumple las siguientes funciones: Planifica organiza y dirige la OCMA en coordinación con el órgano de gobierno y gestión (se entiende que es el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial), programa visitas judiciales en todas las dependencias jurisdiccionales y en las ODICMAS, aprueba planes y dispone operativos para erradicar la corrupción, propone al Consejo Ejecutivo el nombre de los magistrados que integraran la OCMA, aprueba el rol de vacaciones de los magistrados y del personal de la OCMA a quienes también concede licencias; asimismo coordina con el Gerente General del Poder Judicial el otorgamiento de Bonos por función

---

<sup>55</sup> Esto es, los propios órganos de la OCMA y los órganos de gobierno del Poder Judicial.

contralora, y, finalmente, habilita, de acuerdo a las necesidades del servicio, a los magistrados de la OCMA para que presten apoyo en las distintas unidades contraloras.

Según sus facultades en orden al control disciplinario, el Jefe de la OCMA se encarga de disponer que los Jefes de las ODICMAS abran investigaciones cuando conocen hechos o indicios de irregularidades funcionales por medios que no sean las denuncias ni las quejas; asimismo impone las sanciones de apercibimiento, multa y/o suspensión a magistrados y auxiliares jurisdiccionales, propone la separación y/o destitución que corresponde a los auxiliares jurisdiccionales ante el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, y finalmente, propone, mediante el Presidente de la Corte Suprema, al CNM la imposición de las sanciones de separación y destitución de magistrados.

## 1.2. Órganos de Línea

### a) Unidad de Procesos Disciplinarios

La integran tres vocales superiores y la preside el de mayor antigüedad en el cargo. Esta unidad de control se encarga de tramitar en primera instancia los procesos contra los jefes de las ODICMA, así como de los magistrados contralores de la Sede Central, proponiendo al jefe de la OCMA la medida disciplinaria correspondiente. Asimismo, es el encargado de actuar como segunda instancia al resolver las impugnaciones contra las decisiones de las ODICMA. Cuando este órgano considera que la infracción merece la sanción de destitución o separación del juez, realiza las recomendaciones pertinentes al órgano de gobierno del Poder Judicial.

### b) Unidad de Supervisión y Proyectos

Integrada por dos vocales superiores (preside el vocal más antiguo) y tres jueces especializados o mixtos, siendo posible incrementar su número de acuerdo a las necesidades del servicio. Está encargada de evaluar el desarrollo de las actividades de control de las ODICMA y de sus integrantes. Para ello, puede realizar visitas ordinarias o inopinadas (sin aviso), a los distintos distritos judiciales. Asimismo debe determinar los puntos críticos en la prestación del servicio de justicia y elevar proyectos y propuestas al Jefe de la OCMA. Debe resaltarse que el Jefe de esta Unidad también puede imponer sanciones de

apercibimiento y multa a los jueces o auxiliares jurisdiccionales, salvo a los Jefes de las ODICMA en cuyo caso recomendará a la OCMA la imposición de esta sanción.

c) Unidad Operativa Móvil

A cargo de un vocal superior e integrada con un mínimo de tres magistrados especializados, pudiendo incrementarse su número de acuerdo a las necesidades del servicio. Sus funciones son: realizar investigaciones y operativos de lucha contra la corrupción dispuestos por el Jefe de la OCMA, así como las acciones de inteligencia, destinadas a detectar y erradicar los casos de corrupción. El jefe de la Unidad Operativa Móvil puede imponer medidas disciplinarias de apercibimiento y multa en primera instancia, en función de las investigaciones realizadas por la Unidad, salvo cuando se trate del Jefe de la ODICMA, en cuyo caso sólo propondrá al Jefe de la OCMA la sanción que considere pertinente.

1.3. Órganos de Apoyo

a) Equipo de Asistentes

Se encarga de proyectar las decisiones del Jefe de la OCMA sobre las resoluciones de su competencia; brinda apoyo en el desarrollo de planes y proyectos tendientes a la optimización del servicio judicial que disponga el Jefe de la OCMA. Presta apoyo en los operativos y acciones de control y colabora por disposición del Jefe de la OCMA en las distintas unidades contraloras.

Este equipo está conformado por un grupo de abogados dirigidos por un magistrado designado por el Jefe de la OCMA.

b) Unidad de Sistemas

Se encarga de organizar, sistematizar y automatizar la información y documentación de la OCMA, facilitando el acceso a la información relevante en el desempeño de la función contralora. Ello implica que se encarga de programar el desarrollo y automatización de la estadística de la labor de control a cargo de la OCMA, implementar un registro actualizado de las sanciones ejecutoriadas así como de los estímulos a los magistrados y auxiliares para efec-

tos de la evaluación que ordena la ley. Del mismo modo lleva un registro que contiene las declaraciones juradas de bienes y rentas de todos los funcionarios judiciales y se encarga de dar cuenta de las medidas disciplinarias que se encuentran expeditas para su rehabilitación.

c) Gerencia Documentaria

Se encarga de la recepción y distribución de la correspondencia interna y externa de la OCMA según disponga la jefatura, encargándose de recibir las quejas, denuncias y documentos remitidos por las dependencias del Poder Judicial. Del mismo modo compila los datos necesarios para la formación de la estadística judicial y actúa como fedatario de la OCMA, pudiendo expedir, con autorización de la Jefatura o de las Unidades correspondientes, copia de las resoluciones expedidas por la OCMA.

Este órgano cumple sus actividades por medio de las áreas de Mesa de Partes y de Notificaciones.

d) Gerencia de Imagen Institucional

Se encarga de publicitar los resultados de la labor contralora así como elaborar campañas de prevención y orientación destinadas a informar a usuarios, operadores del sistema y a la ciudadanía en general de los mecanismos de control.

## II. Estructura de las oficinas distritales

### 2.1. Órgano de Dirección

a) Jefaturas de las ODICMA

A cargo del Presidente de cada una de las Cortes Superiores correspondiente, dentro cuyo distrito judicial ejerce sus funciones. Se encarga de planificar, organizar, dirigir y evaluar a la ODICMA en coordinación con el Jefe de la OCMA; asimismo se encarga de programar las visitas. También en coordinación con el Jefe de la OCMA, aprueba el rol de vacaciones, de los magistrados y el personal de la ODICMA, concede licencias, coordina con el Jefe de la OCMA el otorgamiento de Bonos por función contralora al personal de la

ODICMA, y, finalmente, designa a los magistrados que van a integrar la Comisión Distrital de la Magistratura (CODICMA).

En cuanto a las funciones propiamente disciplinarias podemos señalar que se encarga de disponer y practicar operativos de lucha contra la corrupción, abre investigaciones por mandato del Jefe de la OCMA o cuando toma conocimiento —por medios que no sean las quejas ni las denuncias— de indicios de irregularidades en la conducta funcional de magistrados y auxiliares.

## 2.2. Órganos de Línea

### a) La Comisión Distrital de Control de la Magistratura (CODICMA)

Esta Comisión está integrada por el vocal decano, quien la preside en adición a su función jurisdiccional. Es decir, no asume el cargo a dedicación exclusiva, salvo que el jefe de la OCMA así lo determine<sup>56</sup>. Asimismo la integran un Juez Especializado o Mixto y un Juez de Paz Letrado.

Se encarga de investigar y proponer sanciones disciplinarias ante el Jefe de la ODICMA cuando los magistrados o auxiliares del distrito judicial incumplen sus deberes y obligaciones. Asimismo practica las visitas judiciales dispuestas por el Jefe de la ODICMA según el rol que establece en coordinación con el Jefe de la OCMA.

### b) El Equipo Especial

Integrado por un grupo de magistrados judiciales designados por el Jefe de la ODICMA, cuyo número es determinado por las necesidades del servicio. Se encarga de tramitar las quejas, actuar las pruebas y emitir el informe respectivo al final de las investigaciones proponiendo las medidas a imponerse o el archivo del proceso. La actuación de los miembros del Equipo es personal y no colegiado, por lo cual cada uno de los magistrados ejercita individualmente estas atribuciones.

---

<sup>56</sup> Según Resolución Administrativa N° 127-CME-PJ, del 26 de mayo de 1996, las CODICMA de Lima, Callao, Arequipa, Cuzco y la Libertad (los distritos judiciales más grandes del país), laborarán a dedicación exclusiva (artículo 3° de la Resolución).

### 2.3. Órganos de Apoyo

#### a) La Oficina de Imagen Institucional Distrital

Se encarga de recibir y procesar las quejas, así como remitir y recibir los expedientes disciplinarios del Jefe de la ODICMA a los Magistrados del Equipo Especial y la Comisión Distrital de Control. Podemos decir que es el primer espacio de acceso al sistema descentralizado de control de la magistratura. Lo que no se llega a comprender es cómo se concilia la denominación de esta unidad con la labor que realiza. Esta es probablemente una expresión clara de la falta de recursos con los que se ve obligado a organizarse el Poder Judicial.

#### *c.5.) La problemática y evaluación de la labor de la OCMA y sus órganos descentralizados*

En opinión de los gestores de la reforma del Poder Judicial durante el pasado gobierno, la OCMA ha sufrido tres grandes problemas en su tiempo de funcionamiento: centralismo, concentración de funciones y la inexistencia de control preventivo<sup>57</sup>. Coincidimos en esta apreciación.

Como señaló el Consejo Transitorio del Poder Judicial al concluir sus labores, la centralización de la labor de control fue una de las principales causas para el descrédito de la Oficina de Control del Poder Judicial, y luego de la OCMA. Así, señala que «una de las principales causas fue la organización centralista que manejaba hasta 1996, situación que impedía el adecuado cumplimiento de su función fiscalizadora en los 27 distritos judiciales del país reduciendo esta función a las ocasionales inspecciones y visitas de sus funcionarios, generando un distanciamiento de la población, así como de la inaccesibilidad de los usuarios para interponer las quejas y denuncias por posibles actos de inconducta funcional de magistrados y auxiliares jurisdiccionales»<sup>58</sup>.

El problema de la centralización se extendió hasta mediados de la década pasada, cuando se crearon las ODICMA, sobre las que volveremos luego.

---

<sup>57</sup> Poder Judicial. Fundamentos Estructurales de la Reforma del Poder Judicial, Lima: Poder Judicial, p. 21.

<sup>58</sup> Consejo Transitorio del Poder Judicial. Op. cit., p. 122.

Previamente se habían delegado la recepción de las quejas a las propias Presidencias de las Cortes Superiores, lo cual si bien disminuyó los costos de acceso, también aumentó los trámites, y por ende, dilató la capacidad de respuesta disciplinaria<sup>59</sup>.

Si bien la creación de las ODICMA representa una mejora con relación al anterior sistema, no creemos que el problema de la centralización se haya solucionado, pues aún existe una deficiente regulación respecto de sus funciones, una importante carencia de recursos, y la combinación de labores de carácter jurisdiccional y contralora que realizan los magistrados que las integran dificultan la fluidez de su actuación. La descentralización de la función contralora sigue siendo un tema pendiente para el gobierno central en cuanto a la asignación de recursos y para el Poder Judicial en cuanto a la creación de estructuras eficientes que, en suma, brinden la capacidad para una actuación eficiente a los órganos descentralizados.

En cuanto a la concentración de facultades en el Jefe de la OCMA, según el Poder Judicial otro de los problemas de la etapa [inicial] eran las facultades de fallo concentradas exclusivamente en el vocal Supremo, Jefe de la OCMA. Esto es, «toda acción de control iniciada contra cualquier magistrado o servidor judicial de cualquier parte del país, debía ser resuelto por esta autoridad»<sup>60</sup>.

A partir de la creación de las ODICMAS esta situación ha variado radicalmente pues, como indica un informe del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), «la OCMA actúa sólo en determinados casos; gran parte de la actuación inspectora y disciplinaria la llevan a cabo las Oficinas Distritales de Control de la Magistratura (ODICMA), de manera que únicamente algunos casos quedan bajo la jurisdicción de la Oficina central: aquellos referentes a faltas muy graves que pueden acarrear la separación o destitución»<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> Ibid., op. cit.; p. 122.

<sup>60</sup> Ibid., loc. cit.

<sup>61</sup> Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Informe realizado por la Misión «Fortalecimiento Institucional de la Justicia en el Perú». Ministerio de Justicia. Perú, julio de 2001, p. 81.

El problema de la falta de control preventivo, se origina, según el Consejo Transitorio, en la sobrecarga generada por la centralización y la acumulación de funciones en el Jefe de la OCMA. Así, se «impedía el desarrollo de mecanismos de control preventivo limitándose a la investigación de las presuntas irregularidades cometidas»<sup>62</sup>. Esta situación fue uno de los problemas del sistema de control disciplinario que en la última reforma judicial también se buscó solucionar. Para ello se realizaron distintas actividades como cursos de capacitación y autocapacitación, rotación del personal administrativo, campañas ciudadanas de control, campañas contra el tinterillaje, etc.<sup>63</sup>.

Sin embargo, creemos que este control preventivo buscaba más un impacto mediático, que atacar el problema en forma coordinada e institucional. No estamos señalando que no debería desarrollarse una actividad preventiva de lucha contra la corrupción. Todo lo contrario: este tipo de control es imprescindible para lograr aminorar las conductas que dan lugar a la corrupción. Pero el éxito del control preventivo está en la difusión de las decisiones de los órganos de control, así como la garantía de que éstos funcionarán en forma autónoma y a todo nivel de la judicatura. Lo que vimos en las campañas de moralización de los órganos de control durante la reforma fueron, en muchos casos, actuaciones contra magistrados y auxiliares implicados en casos menores de corrupción, siendo escasos los resultados frente a los funcionarios que desplegaban los mayores actos de corrupción. La OCMA y las ODICMAS brillaron por su ausencia frente a la corrupción de magistrados vinculados a la red de Montesinos y Fujimori.

Además, la prevención debe también basarse en medidas que permitan una fiscalización constante de los funcionarios controlados. Así, por ejemplo, debe revisarse la conformidad entre las declaraciones juradas de los funcionarios y sus signos exteriores de riqueza. Los órganos de control realizaban visitas preventivas que tenían por objeto conocer el cumplimiento de las obligaciones propias del despacho (supervisar el cumplimiento de horarios de ingreso, cumplir con las formalidades de tramitación de los expedientes, entre otras),

---

<sup>62</sup> Ibid., op. cit. p. 23.

<sup>63</sup> Consejo Transitorio del Poder Judicial. Op. cit., p. 129.

información ésta sin duda importante para conocer el desempeño judicial, pero cuya incidencia directa en la prevención de conductas de corrupción por parte de los magistrados no es fundamental. El control preventivo implica una labor más profunda, siendo su ausencia una de las principales carencias del órgano de control. Es preciso reconocer que, para poder efectuar este tipo de control en forma efectiva, se requiere fundamentalmente contar con mecanismos que permitan obtener la información crítica relevante para el cumplimiento de sus fines, presupuesto, personal suficiente y especializado, así como equipos apropiados, situación que no se presenta en la institución.

Ciertamente los mecanismos integrales de prevención de un servicio judicial defectuoso deben partir como lo señalan Berizonce y Fucito<sup>64</sup>, desde la formación universitaria, la escuela y la carrera judicial y, finalmente, desde los métodos de selección que aplica el CNM<sup>65</sup>, pero en el Perú ninguno de estos aspectos está adecuadamente desarrollado.

En conclusión, entonces, a pesar de los cambios producidos en la OCMA desde el año 1996, aún se manifiestan problemas graves en la organización y en el cumplimiento de sus funciones. Especialmente, no creemos que se haya mejorado la situación del control preventivo en la institución. Sin embargo, la labor de la OCMA ha mejorado desde el cese de la intervención del gobierno fujimontesinista en el Poder Judicial.

Al final de este apartado realizaremos una evaluación global de estos problemas, señalando las principales limitaciones del sistema de control. Antes de ello, evaluaremos el funcionamiento de las ODICMA y el caso particular del Proyecto Especial de Lucha Integral Contra la Corrupción en el Poder Judicial (PELICC). Ambos casos ofrecen información importante sobre el funcionamiento del órgano de control en los últimos años.

El trabajo de las ODICMA a escala nacional no ha sido uniforme. Es innegable que su funcionamiento ha permitido atacar el problema de la cen-

---

<sup>64</sup> Berizonce, Roberto y Fucito, Felipe. Op. cit., p. 163 y ss.

<sup>65</sup> Que en el Perú carecen de objetividad como da cuenta Luis Pásara en el documento titulado «Idoneidad en los criterios de selección utilizados por el Consejo Nacional de la Magistratura» Publicado como parte del consorcio «Justicia Viva». Lima abril de 2003. Cuya versión electrónica encontrar en <http://www.justiciaviva.org.pe/informes/pasara.pdf>

tralización y aumentar las medidas de control preventivo a través de la realización de cursos, seminarios, operativos sorpresa, etcétera. Sin embargo, tomando como base los informes remitidos por las Cortes Superiores, las resoluciones de la Comisión Ejecutiva, la Secretaría Ejecutiva, los presidentes de Corte Superior, y entrevistas con integrantes de las CODICMA y personal de la OCMA, el ya citado informe sobre corrupción, elaborado por Consejo Transitorio del Poder Judicial, reconoció la existencia de los siguientes problemas y anomalías en su funcionamiento:

- La ausencia de planificación por parte de la OCMA sobre políticas y estrategias de control que guíen el trabajo de las ODICMA.
- Las ODICMA realizan planes de control de manera independiente, sin sujetarse a un plan nacional del Poder Judicial en materia de moralización y anticorrupción.
- Disímil organización de las ODICMAS en los diversos distritos judiciales de la República.
- Ejercicio de la función contralora por parte de los magistrados nombrados por un corto periodo de tiempo en las ODICMA, lo que no permite la ejecución de planes operativos eficaces y eficientes.
- Deficiencia en la designación del Jefe de la ODICMA. Consideramos que debería ser designado por la Sala Plena de la respectiva Corte Superior.
- Deficiencia en la designación de magistrados contralores de la ODICMA. Deberían ser propuestos por el Jefe de la ODICMA a la OCMA.
- Falta de regulación respecto de la intervención de la OCMA en asuntos detectados por, o en los que hayan prevenido, las ODICMA<sup>66</sup>.

En atención a los defectos descubiertos, el Consejo Transitorio señaló la necesidad de desarrollar una serie de estrategias respecto a la labor de las ODICMA para lograr una efectiva descentralización de la función contralora. Consideramos que, de mantenerse un sistema de control interno, estas recomendaciones son adecuadas:

---

<sup>66</sup> Consejo Transitorio del Poder Judicial. Op. cit., p. 115-116.

- Planificación central de las políticas y estrategias de control preventivo.
- Elaboración de protocolos o manuales de intervención e investigación para los magistrados controladores de las ODICMA.
- Facilitación por la OCMA a las ODICMA de apoyo técnico y logístico para la ejecución de las políticas y estrategias de control permanente.
- Actualización o elaboración de los Reglamentos y Manuales de Organización y Funciones de las ODICMA, Cortes Superiores y Órganos Jurisdiccionales.
- Propiciar que las ODICMA elaboren una ficha histórica de cada órgano jurisdiccional y magistrado de su Distrito Judicial<sup>67</sup>.

El tercer punto fue especialmente resaltado en las entrevistas realizadas a magistrados vinculados a la actividad de control. Las ODICMA carecen de mecanismos para realizar labores de investigación que permitan vigilar y detectar a quienes cometan actos de corrupción. Incluso sus operativos de intervención de actos de corrupción en curso (entrega de dinero, por ejemplo) deben ser coordinados con la OCMA. No cuentan con una capacidad real de realizar una investigación exhaustiva que permita determinar formas de corrupción más complejas (entrega de dinero en locales fuera del juzgado o desvío de fondos a testaferros, por ejemplo). Estas limitaciones explican en parte que aquellos detectados sean casos de corrupción de bajo nivel.

Creemos que también es indispensable ampliar el tiempo de mandato de los magistrados de las CODICMA y los equipos especiales. En la actualidad, el tiempo de designación es de apenas tres meses, luego retornan a sus labores jurisdiccionales. Es necesario una estancia más prolongada, no sólo porque deben adecuarse y planificar su labor a largo plazo, sino también para evitar la frecuente rotación de magistrados. Del mismo modo la falta de recursos y de personal son problemas elementales y que requieren una turgente solución.

### *c.5.1) Evaluación del trabajo de la OCMA*

En ese apartado realizaremos una evaluación del trabajo de la OCMA y criticaremos aspectos vinculados a su organización y funcionamiento que, consi-

---

<sup>67</sup> Ibid. Op. cit., p. 118.

deramos, dificultan la función de control. Concluiremos que, en las condiciones actuales, el sistema no logra cumplir con sus objetivos por aspectos estructurales y que, si se quiere mantener un sistema de control interno, deben ser reformados.

Ello no significa que en la actualidad la OCMA venga realizando una labor similar a la que realizó de los años 98 al 2000. Desde el cese de funciones del Consejo Transitorio, la OCMA ha venido realizando de mejor manera su labor, incrementando en forma importante el número de quejas resueltas. A diferencia del periodo en que la justicia estaba intervenida, la OCMA ha tenido un desempeño autónomo en sus funciones y en ninguna de las entrevistas realizadas se ha señalado que las actuales autoridades hagan uso de ellas como mecanismo de control político.

El desarrollo de las funciones de la OCMA en el periodo de intervención del Poder Judicial por el gobierno fujimontesinista, fue evaluada por el Consejo Transitorio del Poder Judicial, que en su informe detalla una serie de fracasos en los que se incurrió respecto del desarrollo del sistema de control durante la reforma judicial. Estos son:

- Intervención política de la justicia. El proceso de reforma ha contribuido a dinamizar los sistemas de control, sin embargo, se ha generado una nueva forma de corrupción originada en la intervención política de la justicia. El sistema de control no logró hacer frente a este tipo de corrupción.
- Prescripción o caducidad de procesos disciplinarios. Esta situación evita la posibilidad de sancionar a funcionarios que hayan incurrido en inconducta funcional o cometido actos de corrupción. Lamentablemente, en numerosos casos se ha producido un manejo defectuoso de la tramitación de los procesos disciplinarios, pudiéndose esbozar la hipótesis de una supuesta complicidad del órgano contralor frente a los actos de corrupción, ya que casos políticamente sensibles han prescrito por negligencia del órgano disciplinario<sup>68</sup>.

---

<sup>68</sup> El documento del Consejo Transitorio no señala cuáles serían estos casos sensibles.

- Dificultad de investigaciones contra Magistrados Supremos. La posibilidad de sancionar la conducta funcional de los magistrados de la Corte Suprema se ve imposibilitada al no tener la OCMA competencia respecto de ellos.
- Sanciones poco drásticas. El Consejo Transitorio comprobó que en casos específicos, por conductas que merecían la sanción de destitución o suspensión, el órgano de control ha aplicado multa o apercibimiento. Este comportamiento se ha registrado, por ejemplo, en situaciones políticamente sensibles.

Al respecto, debemos tomar en cuenta la deficiente regulación que reciben en la LOPJ las medidas disciplinarias y los ilícitos por los cuales pueden ser aplicadas. Existe demasiada discrecionalidad y poco control sobre la actividad del propio órgano de control respecto de las sanciones que puede imponer, lo cual resulta perjudicial tanto para el desarrollo de una adecuada política contra la corrupción, como para la debida protección de la independencia del juez<sup>69</sup>. No existe, por ejemplo seguridad sobre la coherencia de la actuación de la OCMA pues se carece de jurisprudencia de los actos de control, no existen precedentes sobre las sanciones a imponerse.

Sin embargo, no todo fue desafortunado dentro del proceso de reforma en materia de control disciplinario. El Consejo Transitorio del Poder Judicial considera que los principales logros de la reforma del sistema de control fueron:

- Flexibilización del proceso disciplinario: Permitiendo la actuación dinámica y oportuna de pruebas, limitando la posibilidad de desvanecimiento, ocultamiento garantizando el derecho de defensa del investigado.
- Desconcentración y descentralización: Ha permitido la instalación del sistema de control en todos los distritos judiciales (ODCIMAs), mejorando el acceso de los usuarios a este servicio para la presentación de sus quejas y denuncias.

---

<sup>69</sup> Consejo Transitorio del Poder Judicial. Op. cit., pp. 136-137.

- Unidad Operativa Móvil: Innovación surgida de la experiencia en la lucha contra la corrupción, facilita el desplazamiento y acción para la realización de operativos en casos flagrantes o denuncias presentadas por los usuarios. Ha sido incluida en la estructura del órgano de control central.
- Carga cero de la Oficina de Control: Al iniciarse el proceso de reforma se encontró carga procesal pendiente, la cual fue procesada llegando a la meta de carga cero.
- Control preventivo: Se desarrollaron campañas de difusión mediante charlas, afiches, trípticos y folletos de carácter preventivo, las cuales se desplegaron entre usuarios y operadores del sistema y público en general.
- Litigantes sin rostro: Programa realizado por la OCMA para detectar funcionarios corruptos, mediante la infiltración en los despachos judiciales de personal de la Oficina, fingiendo ser usuarios del servicio de justicia.

Esta modalidad de actuación fue ampliamente difundida ante la población, pero fue criticada por sólo ser usada para descubrir funcionarios de rango inferior y no a las cabezas de las organizaciones criminales que se habían conformado dentro del sistema de justicia.

- Capacitación. Se realizaron 180 cursos de capacitación para funcionarios judiciales, público en general y aspirantes a la judicatura, a cargo de la Academia de la Magistratura sobre temas teórico prácticos de ética y políticas anticorrupción.
- Legal. Se han expedido normas destinadas a mejorar el funcionamiento de los órganos de control. Entre ellas las R.A. N° 263-96-SE-TP-CME-PJ (Reglamento de Organización y Funciones de la OCMA), N° 739-98-CME-PJ (Crea el Proyecto Especial de Lucha Contra la Corrupción en el Poder Judicial), N° 491-CME-PJ (Modifica el Reglamento de la OCMA), N° 077-97-P-CSJL (regula las sanciones disciplinarias impuestas por los órganos jurisdiccionales), N° 400-CME-PJ (establece el periodo mínimo de atención del despacho judicial), N°848-CME-POJ (Aplicación de las medidas disciplinarias a los vocales supremos). Sin embargo, como hemos señalado, en general la regulación disciplinaria deja mucho que desear.

- Información estadística. Se han desarrollado estadísticas oficiales sobre la labor de control, donde se aprecian los resultados de la acción de control<sup>70</sup>.

A pesar de estos aspectos positivos, creemos que difícilmente se puede decir que la experiencia de la modernización judicial, en materia disciplinaria, fue positiva. Por el contrario los fracasos, sobre todo con relación a la presión política contra los órganos contralores, la impunidad creada por la prescripción de muchos procesos, y las dificultades para investigar a magistrados y sancionarlos, demuestran un saldo negativo.

Creemos que además de estos aspectos discutidos en el informe del Consejo Transitorio, hay otros que merecen especial atención al evaluar el funcionamiento de la OCMA. Como hemos discutido, el trabajo de la OCMA no ha sido estable a través del tiempo. La serie de modificaciones a su Reglamento, quitándole atribuciones y modificando su estructura, han sido una constante durante el periodo de la reforma judicial pasada.

En la actualidad los procesos de control son trámites complicados, en los que participan diversos órganos que restan autonomía al funcionamiento del órgano de control. Lamentablemente, todo ello se presta a que no existan garantías de que los procesos serán conducidos en forma imparcial, respetándose la autonomía del magistrado y sancionando a quien lo merezca. Por el contrario, la OCMA está estructurada como un órgano más del Poder Judicial peruano, sometido a una serie de controles institucionales que no nos parecen adecuados para el desarrollo de su función. Asimismo, hay otros temas referidos a la organización y funcionamiento de la OCMA que requieren ser revisados.

En primer lugar, creemos que no resulta conveniente que sean los propios magistrados que ejercen funciones jurisdiccionales quienes fiscalicen a sus pares. Nos parece imposible que magistrados que conviven con sus colegas, con quienes en muchos casos tienen relaciones de amistad, los fiscalicen en forma imparcial. A ello se suma que los magistrados que ocupan por un corto periodo el órgano de control (en algunos casos apenas tres meses) deben luego volver a sus funciones judiciales. En esas condiciones, será riesgoso

---

<sup>70</sup> Consejo Transitorio del Poder Judicial. Op. cit., pp. 133-134.

para el magistrado de control sancionar a magistrados que el día de mañana podrían, desde la misma posición, afectarlos.

En las entrevistas se hizo constante mención a esta problemática: los magistrados no son capaces de controlar a sus pares. Esta situación empeora en provincias, donde las relaciones entre magistrados son más estrechas. Si se desea mantener el sistema como existe actualmente, los magistrados que fiscalicen deberían ser especializados, o cuando menos dedicarse por periodos bastante más prolongados a la función de control. Del mismo modo, debería existir una distancia tanto física como laboral con los sujetos investigados. En la actualidad los órganos de control funcionan con demasiada proximidad física a los lugares donde funcionan los órganos jurisdiccionales.

Los magistrados encargados de desarrollar la función de control no están especializados en ella. Es decir, su lógica es judicial y no propia de la delicada función que deben cumplir como supervisores del desempeño disciplinario. Los cortos periodos por los que son nombrados no permiten tampoco desarrollar a cabalidad esta capacidad, como reiteradamente afirmaron miembros de las ODICMAS entrevistados para estos efectos.

Finalmente, un tema importante y sujeto a discusión, es el que se refiere a los límites de las facultades del órgano de control para evaluar de resoluciones judiciales como elementos indiciarios para determinar actos de corrupción. Esto ocurre cuando quien denuncia un acto de corrupción presenta, como prueba del mismo, la resolución judicial. En las entrevistas con magistrados se encontró cierta reticencia respecto a la posibilidad de que el órgano de control analice y se pronuncie sobre las resoluciones judiciales por considerar que ello podría afectar la independencia del magistrado y que de hecho es un recurso al que indebidamente recurren muchos abogados en nuestro medio. Coincidimos en que, sin duda, es un área en la que hay que ser muy cuidadosos. Abrir la puerta para que el órgano de control pueda «tomar» las resoluciones judiciales como indicios de actos corruptos, puede ser un riesgo para la independencia de los magistrados si es que se permite que el acto de control afecte los contenidos jurisdiccionales, sin embargo el artículo 212° de la LOPJ establece claramente que «No da lugar a sanción la discrepancia de opinión ni de criterio en la resolución de los procesos».

Pero, en esta materia, la regulación sigue siendo parca e insuficiente. Qué ocurre por ejemplo, cuando en un proceso una de las partes ha aportado diez

pruebas para sostener su posición, y sin embargo la resolución sólo toma en cuenta las tres pruebas menos consistentes como base para descartar la totalidad de la argumentación sostenida. Los abogados entrevistados afirmaron que en muchos casos los órganos de control terminan socapando negligentemente la corrupción al denegar estas quejas bajo el argumento de que la falta denunciada corresponde al criterio del magistrado, esto es al ejercicio de la función jurisdiccional en sí misma, el cual es ajeno a la labor de control. Por su parte los abogados afirman que con estas quejas no pretenden lograr un cambio en la resolución judicial, pero sí una sanción de quien ejerce arbitrariamente la función jurisdiccional al no pronunciarse exhaustivamente, omitiendo explicitar siquiera los fundamentos por los cuales descarta en silencio las pruebas debidamente aportadas al expediente y que constituye una vulneración de la garantía constitucional de la motivación de las resoluciones judiciales prevista en el artículo 139° inc. 5 de nuestra Carta Política, que bajo los actuales criterios de control, no resulta exigible.

La ausencia de normas de control de la calidad de las resoluciones jurisdiccionales (orden lógico en la confección de una resolución, claridad de su contenido, fundamentación normativa suficiente, evaluación íntegra de las pruebas aportadas en el expediente, coherencia con criterios anteriores, etc.) tiene repercusiones directas sobre la calidad del servicio judicial, la imagen de la institución y evidentemente sobre los espacios legales complacientemente grises sobre los cuales se desarrolla la corrupción.

Muchos casos de corrupción de alto nivel se podrán detectar en resoluciones que, sin un sustento adecuado o en abierta contradicción con resoluciones previas del órgano judicial, favorecen a determinada parte.

En la investigación hubo testimonios que nos indicaron que los órganos de control realizan en algunos casos este tipo de evaluación y toman las resoluciones como indicios de una conducta corrupta para luego profundizar en sus investigaciones. Esta práctica, se habría iniciado cuando el magistrado Carlos Ernesto Giusti Acuña (†) estuvo a cargo de la Oficina de Control. Actualmente, en forma muy cuidadosa, se viene realizando este tipo de control sólo en casos de manifiesta irregularidad pero sin patrones claros de evaluación.

Concluyendo, entonces, la impresión que deja el trabajo de la OCMA es el de una institución carente de recursos materiales, que reacciona frente a las quejas que se le presentan, mas no una institución que desarrolle estrategias

integrales de prevención y lucha contra la corrupción. En ese sentido, coincidimos con el análisis realizado por el Consejo Transitorio del Poder Judicial. No existe por parte de la OCMA una labor que permita prever en qué áreas de la institución se puede estar desarrollando la corrupción ni se proponen mecanismos para reducirla. Como señalaremos en el siguiente capítulo, el órgano de control debe estar en capacidad de cumplir su función en forma integral, tomando la iniciativa antes de que se produzcan los actos de corrupción, no sólo reaccionando frente a los hechos.

Asimismo, si bien un sistema de control interno no tiene necesariamente que carecer de imparcialidad, creemos que en el caso peruano la forma en que se diseña el sistema (concepción inquisitiva y subordinada a los órganos de gobierno) impide que los magistrados que lo integran gocen de suficiente autonomía en el desempeño de su función. Si se insiste en mantener un sistema de control interno, más allá de cubrir las necesidades materiales, deben hacerse cambios sustanciales que especialicen la función de quienes ejercen el control, evitando que exista cercanía entre los controlados y los controladores, por ejemplo, prolongando el encargo de control y rotando interdistritalmente a los magistrados que realizan la labor de control como muchos usuarios y operadores del sistema sugirieron durante esta investigación.

#### **d) El Consejo Nacional de la Magistratura (CNM)**

En este último apartado nos concentraremos en analizar cómo se ha vinculado la función disciplinaria con el Consejo Nacional de la Magistratura. No realizaremos una revisión detallada de las demás funciones del Consejo, aunque como ya señalamos, sus funciones de selección para el ingreso y ascenso a la carrera judicial, también son importantes para el control de la corrupción.

La historia constitucional peruana señala que el primer antecedente del Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) fue el Consejo Nacional de Justicia, creado por Decreto Ley N° 18060, del 23 de diciembre de 1969, por el gobierno revolucionario de Juan Velasco, como respuesta a la regulación de la Carta Constitucional de 1933 sobre la designación de magistrados. Era el organismo encargado de seleccionar a los magistrados de todo el Poder Judicial, con excepción de los jueces de paz. El Consejo Nacional de Justicia, cumplió con sus funciones hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1979, que creó el Consejo Nacio-

nal de la Magistratura, regulándolo a través de los artículos 245 a 249,<sup>71</sup> desarrollados por la Ley Orgánica de los Consejos de la Magistratura<sup>72</sup>.

De acuerdo con estas disposiciones constitucionales y legislativas, el Consejo Nacional de la Magistratura estaba integrado por el Fiscal de la Nación, que lo presidía; dos Consejeros designados por la Corte Suprema de Justicia; un miembro nombrado por la Federación Nacional de Colegios de Abogados del Perú y otro por el Colegio de Abogados de Lima; y dos consejeros elegidos por las facultades de derecho de la República, entre quienes tuvieran las mismas calidades requeridas para ser magistrados de la Corte Suprema, pero sin estar sometidos al límite de edad máxima.

En cuanto a sus atribuciones, la Constitución y su Ley Orgánica otorgaban al Consejo la facultad de proponer al Presidente de la República el nombramiento de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia y de las Cortes Superiores, así como de los fiscales ante dichos organismos, y presentar las propuestas que le fueran transmitidas por los Consejos Distritales de la Magistratura para la designación, por el mismo titular del Ejecutivo, de los jueces de primera instancia y de paz letrados de los respectivos distritos judiciales (Art. 28°, incisos a) y b) de la Ley Orgánica). Esta posibilidad era, evidentemente, una patente muestra de la falta de independencia y autonomía del Poder Judicial frente al poder político.

El Consejo no podía imponer sanciones disciplinarias, ya que únicamente le correspondía tramitar las denuncias que se formularan sobre la actuación de los magistrados ante la Corte Suprema de Justicia, a fin de que esta última decidiera sobre las sanciones disciplinarias, o bien comunicarlas al Fiscal de la Nación si existía presunción de delito en los términos del artículo 249° de la Carta Fundamental. La Constitución también creó los Consejos Distritales de la Magistratura, presididos por el Fiscal más antiguo de la Corte y dos representantes elegidos por el Colegio de Abogados de la jurisdicción. Estos Con-

---

<sup>71</sup> Constitución de 1979. Ver: [www.cajpe.org.pe/rij](http://www.cajpe.org.pe/rij)

<sup>72</sup> Decreto Legislativo N° 25, publicado el 1 de febrero de 1981. Norma derogada por la Décima Disposición Transitoria y Final de la Ley 26397, Ley Orgánica del Consejo de la Magistratura, publicada el 6 de diciembre de 1994 (modificada por la Ley N° 27466, del 18 de mayo del 2001).

sejos no tenían una estructura permanente<sup>73</sup>, sino que se integraban en cada oportunidad que fuera necesario proponer un juez de primera instancia, un fiscal ante un juzgado de la misma categoría o de instrucción, o bien un juez de paz letrado del distrito judicial respectivo (artículo 247° de la Constitución).

Esta primera experiencia sirvió para introducir en la conformación de estos órganos a representantes de las organizaciones profesionales de abogados y las facultades de Derecho.

Como inicio del aparente proceso de retorno a la democracia después del golpe de Estado de 1992, Alberto Fujimori promulgó la actual Constitución peruana. La nueva Norma Fundamental implicó varios cambios en la composición, atribuciones y estructura del Poder Judicial. Así, por ejemplo, los Consejos Distritales, que intervenían en el proceso de nombramiento de los jueces fueron eliminados de la regulación constitucional y se evitó incluir cualquier tipo de participación del Ejecutivo y el Parlamento en el nombramiento y selección de los jueces, quedando todo en manos del CNM. Al mismo tiempo, la conformación del Consejo sufrió cambios importantes como la exclusión en su composición del Fiscal de la Nación y la reducción de la representación de la Corte Suprema a un Consejero<sup>74</sup>.

Pero fue en lo referente a sus funciones donde el CNM tuvo los cambios más importantes. La nueva Constitución prevé cuatro funciones para el CNM. El artículo 154° establece que son funciones de Consejo nombrar, previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles (dichos nombramientos requieren el voto conforme de los dos tercios del número legal de sus miembros); ratificar a los jueces y fiscales de todos los niveles cada siete años; aplicar la sanción de destitución a los vocales de la Corte Suprema y Fiscales Supremos y, a solicitud de la Corte Suprema o de la Junta de Fiscales Supremos, respectivamente, a los jueces y fiscales de

---

<sup>73</sup> El artículo 36° de la Ley Orgánica era claro en señalarlo: «Los Consejos Distritales se integrarán en cada oportunidad que, según ley, sea necesario proponer un Magistrado de Primera Instancia, un Fiscal ante un Juzgado de Primera Instancia o de Instrucción, o un Juez de Paz Letrado del respectivo Distrito Judicial».

<sup>74</sup> Al respecto, ver el Artículo 155° de la Constitución de 1993.

todas las instancias; y extender a los jueces y fiscales el título oficial que los acredita como tales<sup>75</sup>.

De este modo, a diferencia de la Constitución de 1979, es el CNM el que realiza directamente los procedimientos de selección y nombramiento de jueces y fiscales de todos los niveles, incorporándose adicionalmente la figura de la «ratificación» cada 7 años. Este tema, que ha causado grandes controversias por las facultades discrecionales e inmotivadas que ejerce el CNM con evidentes repercusiones sobre la opinión pública y la comunidad judicial, lo abordaremos con mayor amplitud en el siguiente capítulo<sup>76</sup>.

El informe final de una Misión del PNUD indica que son aspectos problemáticos respecto del CNM los siguientes y que son necesarios de solucionar:

- a) La falta de coordinación de sus competencias respecto de las que pertenecen a los órganos judiciales (como el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, o la OCMA) o de formación judicial como la Academia de la Magistratura.

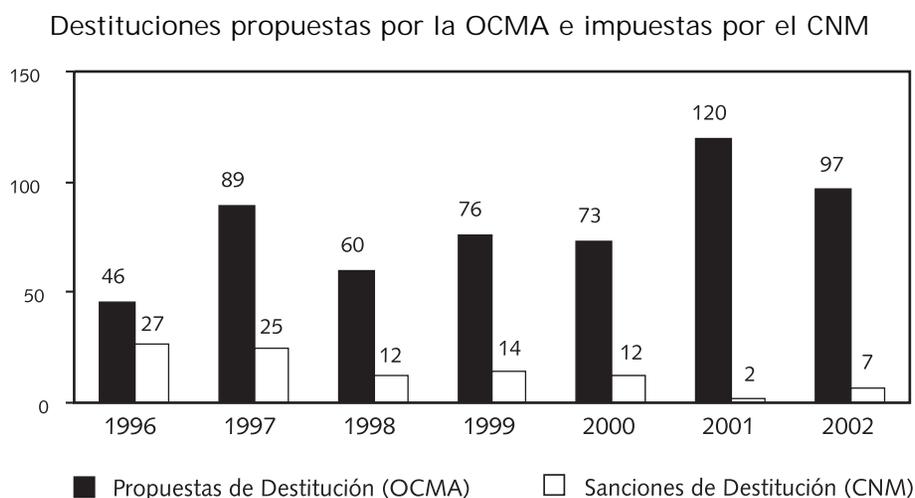
---

<sup>75</sup> Además, dentro del articulado de la Constitución de 1993 se ha establecido otro tipo de atribuciones que tradicionalmente no han sido propias de los CNM como son el nombramiento del Jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales (ONPE) y al Jefe del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), ambas instituciones integrantes del Sistema Electoral peruano, procedimientos que no abordaremos por escapar a los objetivos del estudio.

<sup>76</sup> Existe gran controversia por determinar la naturaleza jurídica de las ratificaciones, pues muchos especialistas consideran que se trata de una sanción y por tanto debería respetarse todas las garantías del debido proceso. Sin embargo, para el presidente del CNM hasta marzo del 2002, Jorge Angulo Iberico, la ratificación no tiene esta naturaleza sino que se trata de una «cuestión de confianza». Lamentablemente el Tribunal Constitucional ha recogido esta postura en el Exp. N.º 1941-2002-AA/TC que señala: «...el derecho de permanecer en el cargo se relativiza, pues, a lo sumo, el magistrado o miembro del Ministerio Público sólo tiene el derecho expectativo de poder continuar en el ejercicio del cargo, siempre que logre sortear satisfactoriamente el proceso de ratificación» (...) «La decisión de no ratificar a un magistrado en el cargo que venía desempeñando no constituye un sanción disciplinaria; al respecto, es dable consignar que la sanción, por su propia naturaleza, comprenda la afectación de un derecho o interés derivado de la comisión de una conducta disvaliosa para el ordenamiento jurídico. En cambio, la no ratifica-

- b) La composición del CNM, no garantiza que se configure como un órgano formado por personas competentes en materias judiciales, o cuando menos jurídicas. La regulación constitucional no exige calificación jurídica alguna a los Consejeros, siendo por lo menos seis Consejeros, los que no necesariamente pertenecen al mundo del Derecho<sup>77</sup>.

### Actividad sancionadora del CNM



ción constituye un voto de confianza o de no confianza sobre la manera como se ha ejercido el cargo para el que se le nombró durante los siete años. Dicha expresión de voto es consecuencia de una apreciación personal de conciencia, objetivizada por la suma de votos favorables o desfavorables que emitan los consejeros con reserva».

<sup>77</sup> Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), op. cit., p. 79.

## Magistrados destituidos a nivel nacional por el CNM, por institución

Año	Poder Judicial	Ministerio Público	Total
1996	27	—	27
1997	23	2	25
1998	11	1	12
1999	11	3	14
2000	11	—	11
2001	2	—	2
2002	6	1	7
TOTAL	91	7	98

## Magistrados destituidos a nivel nacional por el CNM

Por jerarquía y especialidad (1996-2002)

JERARQUÍA	N° SANCIONADOS
Jueces de paz letrados	13
Jueces penales	24
Jueces mixtos	19
Jueces civiles	8
Jueces familia	2
Jueces laborales	1
Jueces de derecho público	1
Jueces agrarios	2
Vocales Superiores	20
Vocales Supremos	0
Fiscales provinciales adjuntos	2
Fiscales provinciales titulares	4
Fiscales Superiores	0
Fiscales Supremos	1
TOTAL	98

Fuentes: Página web del Consejo Nacional de la Magistratura y de la Oficina de Control de la Magistratura ([www.cnm.gob.pe](http://www.cnm.gob.pe) y <http://www.pj.gob.pe/ocma/nav.asp>)

Elaboración: CAJ.

En cuanto a la cuantificación de la labor disciplinaria ejercida por el CNM podemos apreciar lo siguiente:

- Existe una gran diferencia entre las propuestas de destitución de la OCMA y las sanciones de destitución efectivamente impuestas por el CNM.
- Existe una muy menor incidencia de destituciones aplicadas a los miembros del Ministerio Público con relación a las destituciones aplicadas a los miembros del Poder Judicial.
- Entre 1998 y 2002 se verifica una sostenida disminución de las sanciones de destitución impuestas por el CNM.
- Los grupos con mayor incidencia de destituciones impuestas por el CNM son, por orden, jueces penales, vocales superiores, jueces mixtos y jueces de paz letrados.
- Los magistrados del resto de especialidades o jerarquías presentan una reducida incidencia de destituciones.
- Hasta el año 2002 el CNM no destituyó a ningún magistrado de la Corte Suprema ni Fiscal Superior.

Como veremos en el siguiente capítulo, la importancia del Consejo está en las posibilidades que ofrece como órgano externo encargado del control disciplinario de la institución. El que realice un control externo permitiría, según muchos, superar varias de las críticas que hemos realizado a la OCMA. Sin embargo, pensamos que para que sea un órgano de control eficiente deben producirse una serie de cambios en la estructura y funcionamiento del sistema que eviten la persistencia de criterios inquisitivos y discrecionales indebidos. La idea central que queremos defender en este documento es que la real discusión no se refiere a que el órgano de control deba ser externo o interno, sino que, cualquiera sea su ubicación, debe tener la capacidad de desarrollar con las debidas garantías una función integral de control de la corrupción. Un órgano de control, sin esta capacidad, será de poca utilidad y carente de arraigo constitucional.