

LA APLICACIÓN DE LA “SUSPENSIÓN PREVENTIVA” EN LOS PROCESOS DISCIPLINARIOS DE DESTITUCIÓN, ESPECIALMENTE LOS “INMEDIATOS”, CONTRA JUECES Y FISCALES SUPREMOS: DEBER Y DERECHO DE LA JUNTA NACIONAL DE JUSTICIA.

Ernesto de la Jara

Presentación

El presente informe sustenta (como puede deducirse del título) los fundamentos jurídicos que la Junta Nacional de Justicia (JNJ) haga uso, en determinados casos, de un instrumento que resulta clave para la eficacia del control disciplinario de jueces y fiscales. El referido control es una de las funciones fundamentales de este órgano constitucional recientemente creado mediante la ley de reforma constitucional N° 30904 de fecha 4 de octubre de 2018, ratificada vía referéndum realizado el 9 de diciembre de 2018, para reemplazar al Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), hoy desaparecido debido, precisamente, al mal desempeño que en términos generales demostró en el cumplimiento de sus funciones.

El instrumento al que nos referimos es la suspensión preventiva o provisional del investigado en los procedimientos disciplinarios (especialmente en los denominados “inmediatos”) en el Reglamento de Procedimientos disciplinarios de la JNJ, para una posible destitución de altos funcionarios del sistema de Justicia, es decir, jueces y fiscales supremos.

Se comenzará recordando cómo el control disciplinario, fundamentalmente con fines de destitución de los jueces y fiscales ubicados en la cúspide de sus instituciones, constituye una de las atribuciones que otorga la Constitución a la JNJ, con carácter de exclusividad a nivel del sistema de justicia. Luego se sustentará la premisa básica de la aplicación de la suspensión preventiva en el cargo como medida esencial de todo procedimiento disciplinario, especialmente cuando se relaciona con cargos de especial importancia.

La aplicación de esta medida cautelar es facultativa de la JNJ, pero, a la vez, se puede interpretar también a modo de una prerrogativa de carácter imperativo, en el caso que se cumpla con los requisitos previstos, dada la gravedad y relevancia del daño que se busca evitar con dicha aplicación, tal como igualmente se explicará.

A continuación, nos centraremos en analizar qué implica evaluar la aplicación de dicha medida cautelar de suspensión, ya no de manera general, sino concretamente en un “procedimiento disciplinario inmediato”, de acuerdo a los presupuestos y objetivos definidos en el Reglamento disciplinario aprobado por la propia JNJ.

El interés especial por esta evaluación de la suspensión en casos de procedimientos en los que la JNJ ha optado por uno de tipo inmediato (y no ordinario) es porque existen sometidos a este tipo de proceso varios jueces y fiscales supremos, entre ellos Pedro Chávarry y Tomás Aladino Gálvez. Las faltas y comportamiento de estos son de conocimiento público, lo que ha llevado a que desde diferentes sectores se exija que se les aplique la suspensión preventiva.

En esa línea, enunciaremos luego (un mayor desarrollo escapa a los objetivos y posibilidades de esta sustentación) algunos datos y circunstancias en torno a estos dos fiscales que justifican, conjuntamente con la gravedad y pruebas de las faltas por las que se les ha iniciado procedimiento inmediato, la aplicación de la medida cautelar en cuestión.

También se explicará cómo, por más que dicha suspensión no tiene carácter sancionatorio sino cautelar e instrumental, nuestro ordenamiento jurídico no produce indefensión en el afectado, sino que le brinda una gran cantidad de medios de defensa, tanto para evitar su aplicación como para cuestionarla una vez aplicada.

Se cerrará el informe enfatizando un hecho fundamental sobre la JNJ: el eje transversal de las atribuciones de este órgano constitucional que hace algunos meses ha iniciado sus funciones, con grandes expectativas de parte de los ciudadanos, es sin duda asegurar la calidad profesional y eficiencia de los jueces y fiscales, pero, sobre todo, la idoneidad moral y conducta intachable de ellos. No podría ser de otra manera, ya que ambas clases de magistrados se relacionan con una de las funciones más importantes de las que tiene a su cargo el Estado en beneficio de la sociedad: la administración de justicia; función que afecta cotidianamente a todos y cada uno de los ciudadanos es aspectos esenciales de la vida.

Qué mejor manera de resumir la importancia de la administración de justicia, así como de los jueces y fiscales, que con una cita de un reciente informe de la Comisión Interamericana de derechos Humanos (2019), sobre la obligación de los Estados de combatir la corrupción, y de la relación de este fenómeno con los derechos humanos:

La vigencia de los derechos y libertades en un sistema democrático requiere un orden jurídico e institucional en el que las leyes prevalezcan sobre la voluntad de los gobernantes y los particulares, y en el que exista un efectivo control judicial de la constitucionalidad y legalidad de los actos del poder público. Con tal propósito, la Comisión Interamericana ha resaltado el rol fundamental de la administración de justicia y el que desempeñan las y los operadores de justicia para hacer preservar el Estado de Derecho, posibilitando que toda denuncia pueda tomar su correcto cauce a través de los mecanismos jurisdiccionales dispuestos por el Estado, y en casos de violaciones a derechos humanos sea posible investigar, castigar efectivamente a los responsables y recibir una reparación, garantizando a su vez un debido proceso a toda persona que pueda ser sometida al ejercicio del poder punitivo del Estado. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2019)

Es de esto, de la idoneidad moral de quienes participan en la administración de justicia, de lo que, finalmente, se está tratando cuando se evalúa si debe o no aplicarse la suspensión preventiva, mientras se llega a una decisión definitiva en cuanto a la procedencia de la destitución, en casos de jueces y fiscales investigados y cuestionados (como los mencionados, entre otros). Suspenderlos o no, implica impedir que sigan administrando justicia o permitirles que continúen haciéndolo.

I. El Control Disciplinario (con Fines de Destitución Fundamentalmente) de Jueces y Fiscales Como Función Constitucional de la Junta Nacional de Justicia

1. Es claro que, a través de una reforma constitucional, se pasó del CNM a la JNJ la atribución de “Aplicar la sanción de destitución a los jueces de la Corte Suprema y fiscales supremos; y, de oficio o a solicitud de la Corte Suprema o de la Junta de Fiscales

- Supremos, respectivamente, a los jueces y fiscales de todas las instancias” (inc. 3 de art. 154 de la Constitución reformada mediante Ley N° 30904, del 9 de enero de 2019).
2. Es más, se amplió las atribuciones al respecto al disponerse que “En el caso de los jueces supremos y fiscales supremos también será posible la aplicación de amonestación o suspensión de hasta ciento veinte (120) días calendario, aplicando criterios de razonabilidad y proporcionalidad”, lo que no podía hacer antes el CNM (inc. 3 de art. 154 de la Constitución, 2019).
 3. Toda resolución final correspondiente a dichas sanciones tiene que ser obviamente “motivada y con previa audiencia del interesado” y, como una prueba de la importancia que tiene la JNJ frente a este nivel de control disciplinario, “tiene naturaleza de inimpugnable” (inc. 3 de art 154, 2019).
 4. A modo de desarrollo infraconstitucional, la Ley Orgánica de la Junta Nacional de Justicia, Ley N° 30916, publicada el 19 de febrero de 2019 (en adelante LO-JNJ) contempló (art. 2) y reguló en parte (arts. 41, 42, 43 y 45) como competencias de la JNJ la referida función disciplinaria: “Aplicar la sanción de destitución a los jueces y fiscales, titulares y provisionales de todos los niveles” (Congreso de la República), y “Aplicar la sanción de amonestación o suspensión a los jueces de la Corte Suprema y fiscales supremos hasta ciento veinte (120) días calendario, aplicando criterios de razonabilidad y proporcionalidad” (Congreso de la República, 2019, inc. g, art 2).
 5. Fue así que la JNJ, haciendo uso de otra de las atribuciones otorgadas por su misma Ley Orgánica, la de “Elaborar y aprobar su reglamento interno y los reglamentos especiales necesarios para la plena aplicación de la presente ley” (Congreso de la República, 2019, inc. i, art 2), aprobó el Reglamento de Procedimientos Disciplinarios de la Junta Nacional de Justicia, (en adelante, Reglamento disciplinario JNJ), mediante resolución N° 008- 2020-JNJ, del 22 de enero de 2020, estableciendo desde la primera parte a modo de principios, dicha “Competencia”: “Compete a la Junta Nacional de Justicia aplicar la sanción de destitución a los/las jueces/juezas y fiscales de todos los niveles, especialidades y condición, en los supuestos previstos en la Ley de la Carrera Judicial, Ley de la Carrera Fiscal, Ley Orgánica de la Junta Nacional de Justicia y las leyes de la materia” (Comisión Especial).
 6. Será, pues, conforme a este Reglamento, aprobado por la propia JNJ, que se deberá ejercer los referidos niveles de control disciplinarios consagrados a nivel constitucional y recogidos por la ley orgánica correspondiente.

II. La “Suspensión Preventiva” Como Medida Cautelar Fundamental del Procedimiento Disciplinario a Cargo de la JNJ

7. Es en el Título XVI de dicho Reglamento en el que, dada su relevancia, se contempla la potestad de la JNJ de aplicar “la suspensión preventiva”, como medida cautelar en los distintos procedimientos disciplinarios regulados en dicha norma:

En el trámite del procedimiento disciplinario el Pleno de la Junta Nacional de Justicia puede disponer mediante resolución debidamente motivada, la adopción de la medida de suspensión preventiva en el ejercicio del cargo de Juez/Jueza o Fiscal Supremo o de cualquier otro nivel, especialidad y condición cuando corresponda. (Comisión Especial, 2020, art. 86).

8. Una medida cautelar que, pese a su indiscutible carácter excepcional, es habitual en los más diversos procesos disciplinarios, por ser la única manera de impedir que quien tiene muchas posibilidades de haber incurrido en un comportamiento que resulta incompatible con las funciones del cargo, continúe ejerciéndolo aunque sea provisionalmente, tanto por los peligros que implica para el procedimiento mismo como por los daños que puede significar para los ciudadanos el mal desempeño del cargo correspondiente.
9. Es por ello que la posibilidad de aplicar esta medida cautelar, no se dejó que dependiera de la voluntad del órgano disciplinario, es decir la a JNJ, de incorporarla en su Reglamento, sino que ello se aseguró contemplándola desde la Ley orgánica sobre la Junta.
10. En efecto, ya en dicha Ley se estableció que “Los jueces y fiscales de todos los niveles, pueden ser suspendidos en el cargo a través de medida provisional, dictada mediante resolución de la Junta Nacional de Justicia (Ley N° 30916, art. 45.2), precisándose luego algunos requisitos y condiciones de la medida.”
11. Con la misma lógica, cabe señalar que en los dos últimos reglamentos del CNM, en el del año 2016 (Resolución N° 248-2016 CNM), y en el del 2010 (Resolución N° 140-2010-CNM) se contempló igualmente la mencionada “suspensión preventiva” (arts. 14 y 10, respectivamente).
12. La trascendencia de que exista esta posibilidad de suspender al investigado mientras que se lleva a cabo el procedimiento disciplinario se expresa igualmente en el hecho que también se contempla tanto en la Ley de Carrera Judicial (Ley N° 29277 del 18 de octubre de 2008) como en la Ley de Carrera Fiscal (Ley 30483 del 27 de mayo de 2016), dos de las leyes cuyos supuestos debe considerar la JNJ a la hora de aplicar la sanción de destitución a los y las jueces, juezas y fiscales de todos los niveles, especialidades y condición, tal como se dice expresamente en la parte que se precisa su competencia disciplinaria en el mencionado Reglamento, parte ya citada en el punto anterior.
13. En la Ley de Carrera Judicial es en el artículo 60 donde se dispone la referida suspensión preventiva del cargo, y del texto se deduce que la medida cautelar no solo tiene carácter instrumental que busca asegurar desarrollo del procedimiento y al cumplimiento de sus resultados sino que, con igual énfasis, pretende “evitar la continuación o repetición de los hechos objeto de averiguación u otros de similar significación o el mantenimiento de los daños que aquellos hayan ocasionado a la Administración de Justicia o para mitigarlos” (Congreso de la República, 2008).
14. Asimismo, en el artículo 59 de la Ley de Carrera Fiscal se dispone el “Apartamiento del cargo de los fiscales sometidos a queja o investigación por faltas muy graves” (Congreso de la República, 2016). Acá también como motivaciones de la medida, se hace mención a varias que tienen que ver con el aseguramiento del procedimiento, y a otras relacionadas con la dignidad del cargo y a fin de cesar cualquier posible daño:

El apartamiento en el ejercicio de la función fiscal se adopta en situaciones excepcionales y de suma gravedad que comprometan la dignidad del cargo y desmerezcan al fiscal en su concepto público. Es de naturaleza cautelar y se dicta en forma motivada a fin de asegurar la ejecución de la resolución final, así como una adecuada labor fiscal. (Congreso de la República, 2016)

15. No es gratuito, asimismo, que en todos los sistemas de control disciplinario internos al Poder Judicial y al Ministerio Público también se haya contemplado expresamente este tipo de medida cautelar. A modo de ejemplo se menciona a la recientemente creada Autoridad Nacional de Control del Poder Judicial, la que entre sus funciones tiene “Disponer o levantar, conforme a ley, las medidas cautelares que correspondan en el procedimiento administrativo disciplinario” (Ley de Creación de la Autoridad Nacional de Control de Poder Judicial, Ley 30943, 2019, 2 de mayo)
16. Quiere decir, entonces, que contemplar y aplicar una suspensión antes de decidir si procede o no la sanción correspondiente, no es ninguna novedad o cuerpo extraño en el derecho administrativo sancionador. Y los objetivos de dicha medida cautelar son amplios y variados puesto que habitualmente se reconoce y se aplica tanto para asegurar el procedimiento de investigación y la aplicación de sus resultados, como para evitar que continúe el daño producido por la falta, en la dignidad del cargo, en el orden público y en la administración de justicia en general.

III. La Obligatoriedad de la Aplicación de la Medida Cautelar de Suspensión Preventiva, Cuando se Cumplen los Requisitos

17. Hay un aspecto en torno al tema que no se suele abordar pese a su relevancia, que consiste en preguntarse en qué medida la decisión de optar por la aplicación de la medida cautelar depende de la sola voluntad del órgano disciplinario, al margen de si se cumplen los requisitos, o si es obligatoria (vinculante), si estos se presentan de manera inequívoca.
18. Al respecto se pueden esgrimir dos interpretaciones:
- Desde una primera interpretación se puede sostener que la suspensión preventiva o provisional, como medida cautelar en un procedimiento disciplinario, depende exclusivamente de la voluntad del órgano disciplinario, en este caso de la JNJ, debido a que en su Ley Orgánica se hace referencia a que los investigados “pueden” ser suspendidos a través de una medida, al igual que en el Reglamento aprobado por dicho órgano, en el que también se consigna que la Junta “puede” disponer la suspensión preventiva.
De esta manera se estaría haciendo una interpretación literal basada en los que textualmente establecen dichas normas.
 - Sin embargo, cabe una interpretación más acorde con las tendencias contemporáneas del Derecho, donde la interpretación literal no es absoluta ni la principal, sino hay que recurrir a una interpretación integral y más comprensiva, incorporando elementos como el fin jurídico tutelado, o la racionalidad de la norma en su conjunto.
Bajo ese punto de vista se puede sostener que la aplicación de la medida cautelar, si bien es de manera innegable una potestad de la JNJ, esta debe aplicarla cuando se cumplan claramente los requisitos o presupuestos que la justifican, convirtiéndose en vinculante en dichas circunstancias.
19. Y el fundamento de una interpretación así responde al hecho de la importancia y gravedad que suponen la presencia de dichos requisitos, los mismos que se pueden resumir en los siguientes puntos, tomado en cuenta lo dispuesto tanto en la LO-JNJ

- como en el Reglamento disciplinario JNJ: la existencia de “fundados elementos de convicción sobre la comisión de una falta disciplinaria sancionada con destitución” (Ley, art. 45.2) o de “la comisión de una falta disciplinaria grave y muy grave” (Reglamento, art. 87).
20. A este primer requisito, se suma la necesidad que la suspensión permita la no perturbación del proceso o sus resultados, en los siguientes términos, los mismos que (salvo muy pequeñas diferencias) se utilizan en ambas normas (Ley, art. 45.2 y Reglamento, art. 87.B):
- Que resulte indispensable para garantizar el normal desarrollo de la causa;
 - También para impedir la obstaculización del procedimiento; y
 - Para garantizar la eficacia de la resolución que pudiera recaer.
21. Es más, en la Ley y el Reglamento, con la suspensión provisional del investigado no solo se pretende el tipo de perturbaciones mencionadas sino consecuencias externas al proceso y sus resultados, como las siguientes:
- Evitar que se continúen o repitan los hechos que son objeto de investigación;
 - Otro de similar significación. (Ley, art. 45.2 y Reglamento, 87.b. En la Ley de Carrera Judicial, art. 45.2 se ha hace referencia a “daños” en general, y a la necesidad de “mitigarlos”, art. 60 ya citado).
22. Existe hasta un tercer nivel de daño o riesgo que se pretende impedir con la referida suspensión, ya relacionada con la legitimidad en general del sistema de justicia, los operadores jurídicos y el estado de derecho:
- “Salvaguardar el interés público”, se asocia al dictado de la suspensión preventiva en el Reglamento disciplinario de la JNJ (art. 86)
 - No comprometer “la dignidad del cargo”, o evitar “desmerezca al fiscal en su concepto público” (Ley de Carrera Fiscal, art. 59).
23. No es exagerado afirmar, entonces, que sería absurdo sostener que la Junta Nacional de Justicia puede dejar de suspender al fiscal o juez bajo investigación en base a su sola voluntad, en una situación en la que, por ejemplo, existen suficientes pruebas o elementos de convicción sobre una falta muy grave, y está presente el riesgo, o de que se obstaculice el proceso y sus resultados, o, a otro nivel, de que continúen o se repitan los hechos objeto de la investigación u otros similares, o que la permanencia de los investigados perjudique el interés público o la dignidad del cargo de juez o fiscal.
24. Bajo este punto de vista, el “puede” (derecho), en cuanto a la opción de aplicar la medida cautelar se convierte en “tiene” (deber), adquiriendo dicha decisión un carácter más imperativo o conminatorio, en el sentido que, si se cumplen con los presupuestos enumerados claramente por la Ley y el Reglamento, el órgano disciplinario tiene el derecho y deber de suspender al investigado. Son demasiados los riesgos y daños los que están en juego de no aplicarse la suspensión.

IV. La Excepcionalidad de la Medida Suspensión Preventiva se Reduce Hasta Casi Desaparecer en los Procedimientos Disciplinarios Inmediatos

25. Si bien la medida cautelar de suspensión puede aplicarse en varios de los diversos procedimientos disciplinarios contemplados en el Reglamento de la JNJ, existen argumentos contundentes para sostener que se vuelve mucho más probable (y hasta inminente) cuando la propia JNJ ha tomado la decisión de abrir un proceso disciplinario de carácter “inmediato”.
26. Punto de la máxima importancia, si se recuerda que el 20 de febrero de 2020, la JNJ hizo público que había iniciado procedimiento disciplinario inmediato en contra de los fiscales supremos Pedro Chávarry Vallejos y Tomás Gálvez Villegas; y de los jueces supremos Aldo Figueroa Navarro y Martín Hurtado Reyes.
27. Mientras que contra los jueces supremos Cesar San Martín Castro y Ángel Henry Romero Día, y el ex magistrado supremo Vicente Walde Jáuregui, había decidido solo abrirles “investigación preliminar”.
28. Recientemente, además, el viernes 3 de julio, ha comunicado que se ha iniciado otro procedimiento inmediato, esta vez contra el Juez Supremo Víctor Ticona, actualmente presidente del Jurado Nacional de Elecciones, así como tres investigaciones preliminares adicionales contra la jueza Suprema Ana María Aranda, el ex Juez Supremo Vicente Jáuregui y el fiscal supremo Víctor Raúl Rodríguez Monteza.
29. Está claro, por tanto, que la JNJ evalúa muy bien cada caso para tomar la decisión de si procede un procedimiento ordinario o uno inmediato. Qué más prueba de ello, además, que las decisiones en la JNJ han sido adoptadas en todos los casos por unanimidad (los siete votos a favor).
30. Pero esta vez la JNJ ha ido más allá porque por primera vez ha convocado a audiencia por proposición, precisamente, de la medida cautelar de suspensión preventiva, que se está analizando, como parte de los procedimientos inmediatos que se le siguen al fiscal Supremo Tomas Aladino Gálvez y al Juez Supremo Martín Hurtado.
31. Si bien no se entiende por qué no existe el mismo tipo de proposición y audiencia frente al fiscal Chávarry, tan o más cuestionado que Gálvez, e investigado igualmente por la Junta, lo que ocurra en la audiencia convocada es de la máxima importancia porque la JNJ marcará las primeras pautas frente a la medida cautelar en cuestión.
32. La posición que se asume en este aspecto, y que se pasará a sustentar, es que si bien en términos generales la aplicación de la medida cautelar de suspensión preventiva debe ser excepcional (tal como se establece en los diversos textos legales mencionados), cuando se está ante un procedimiento inmediato, lo excepcional debe ser su no aplicación. Hay así una inversión de la excepcionalidad.
33. La razón fundamental de esta afirmación es que resulta muy poco probable (casi imposible, en realidad) que los requisitos que se requieren para iniciar un procedimiento inmediato no coincidan con los requisitos a partir de los cuales la JNJ debe aplicar la suspensión preventiva.
34. Veamos si no, cuándo procede ir de frente a un procedimiento inmediato, de acuerdo al propio Reglamento aprobado por la JNJ (art. 72). Se requiere que el Pleno de la Junta considere que ha tenido lugar “alguno de los siguientes supuestos: a) Conducta notoriamente irregular con prueba evidente [énfasis agregado]” que “[e]s la comisión

de una infracción disciplinaria muy grave establecida por ley, susceptible de ser sancionada con destitución, reflejada en hechos notoriamente evidentes, de conocimiento público o flagrante falta disciplinaria muy grave [énfasis agregado]” (Comisión Especial, 2020).

Esto quiere decir que cada vez que la JNJ decide abrir un procedimiento inmediato es porque considera (por poner una de las diversas hipótesis posibles de acuerdo a los supuestos citados) que ya está claro que hay una infracción muy grave establecida por ley, que amerita una destitución, reflejada en prueba evidente y que es de conocimiento público; o que hay una flagrante falta disciplinaria muy grave.

35. En los casos de los magistrados que, como se ha dicho, han sido sometidos a proceso inmediato, no se sabe cuál de los supuestos se invoca, dado el carácter reservado del procedimiento, pero tiene que ser uno de los dos, puesto de no darse ninguno no podría haberse recurrido a la figura de procedimiento inmediato.
36. Y prueba de que la JNJ tiene que estar completamente segura que se da uno de los dos graves supuestos, es que una vez que inicia el proceso inmediato, su decisión es “inimpugnable” (art. 72 del Reglamento).
37. De lo dicho se desprende que, con solo el inicio del procedimiento inmediato, se asume que se ha cumplido la primera y principal premisa de la suspensión preventiva, es decir, según el art. 87: “Que existan fundados elementos de convicción [énfasis agregado] de que el/la investigado(a) ha incurrido en la comisión de una falta disciplinaria grave y muy grave [énfasis agregado]” (Comisión Especial, 2020).
38. Es más, para la medida cautelar se exige “fundados elementos de convicción”, mientras que para iniciar procedimiento inmediato se requiere “prueba evidente”, o “flagrancia”, es decir, no solo un nivel de sospecha sino de certeza que el investigado ha cometido la falta grave que se le imputa.
39. Respecto al cumplimiento del segundo nivel de requisitos que, como se ha visto, se requiere para que proceda la aplicación de la medida cautelar (“que resulte indispensable para garantizar el normal desarrollo de la causa, impedir la obstaculización del procedimiento, garantizar la eficacia de la resolución que pudiera recaer o evitar que se continúen o repitan los hechos que son objeto de investigación u otros de similar significación” – art. 87.b), habría que decir lo siguiente.
40. Si bien se requiere hacer una evaluación caso por caso, hay que tomar en cuenta tanto determinadas circunstancias generales comunes a este tipo de casos (procedimientos disciplinarios inmediatos), como algunos comportamientos sumamente negativos que públicamente han revelado algunos de los investigados.
41. Lo primero a considerar al respecto es que resulta muy poco probable que jueces y fiscales del máximo nivel, contra los que la JNJ ha iniciada un procedimiento inmediato por estar segura de que hay de por medio una falta grave, la que provocará seguramente su destitución (medida que, además, lo más posible abonará para una investigación penal y una acusación constitucional) no usen todo el poder que mantienen para perturbar el proceso de investigación del que son objeto y para, al mismo tiempo, frenar la lucha contra la corrupción, situación que los beneficiaría personalmente y en términos de objetivos.

V. Algunos Hechos y Actitudes en Torno a los Fiscales Supremos Chávarry y Gálvez

42. Veamos en ese sentido, a modo de ejemplo, las circunstancias de los casos de dos fiscales supremos que están enfrentando ante la JNJ un procedimiento inmediato, y de lo que ellos vienen haciendo públicamente en contra de sus procesos, la dignidad del cargo, la lucha contra la corrupción y sus propias instituciones. Nos referimos a los fiscales supremos Chávarry y Gálvez, y al siguiente tipo de hechos:

- Tienen en su contra denuncias públicas e investigaciones institucionales (del fiscal de la Nación, fiscales supremos, fiscales del Callao y de otros distritos judiciales, comisiones de Congreso), que los relacionan con organizaciones criminales (Los Cuellos Blanco del Puerto, Lava Juez); elemento que, como se suele considerar respecto a diversas medidas cautelares, incrementa los riesgos procesales, incluido el de obstaculización de la verdad y de pruebas, o evadir los resultados.
- Está acreditado sus relaciones con diversos poderes (organizaciones políticas con importante presencia en instituciones del Estado, ex miembros del CNM, (ex) jueces y fiscales, y actualmente en actividad, medios de comunicación y analistas, empresarios, etc.); otro elemento que les da más facilidades para perturbar los procesos disciplinarios y la ejecución de sus resultados, así como la persecución de la corrupción en general.
- Se han expresado públicamente y hasta han adoptado medidas en contra del Equipo Especial de Fiscales Lava Jato (remoción de fiscales Vela y Pérez, denuncias formales, críticas en medios de comunicación, solicitud de retiro ante Junta de Fiscales Supremos, etc.), obstaculizando así investigaciones fiscales de la máxima importancia y poniendo en riesgo la continuidad de los fiscales afectados.
- Mención aparte merece la reciente denuncia constitucional del fiscal Gálvez contra el fiscal Pablo Sánchez, quien estaba a cargo de su investigación; o denuncias visiblemente antojadizas y obstruccionistas como la que el mismo fiscal Gálvez formuló contra el fiscal Domingo Pérez por hechos ocurridos en Moquegua en el año 2010, llegando a abrir una investigación preliminar.
- En menor medida, pero también han tenido una actitud hostil contra el Equipo Especial de fiscales del Callao, a cargo del caso sobre los Cuellos Blancos del Puerto.
- Desaparición de pruebas (Ingreso irregular a las oficinas del Ministerio Público lacradas por el fiscal José Domingo Pérez como parte de las investigaciones a Keiko Fujimori y sustracción de documentos, allanamiento en de las oficinas de IDL-Reporteros, etc.)
- Intento de participar en procesos que no son de su competencia, atentando contra la autonomía de los fiscales (durante todo el proceso de colaboración eficaz con Odebrecht y frente al Acuerdo mismo).
- Declaraciones públicas que implican intromisión funcional, y adelanto de opinión a favor de la corrupción (Como cuando el fiscal Gálvez declaró que en determinados casos no había delito lavado de activos, contraviniendo lo planteado formalmente por los fiscales competentes).
- Aparición de ambos fiscales en audios de interceptaciones telefónicas que contienen hechos irregulares, que no terminan por reconocer.

- Están sindicados por testigos o probablemente por colaboradores eficaces, a quienes pueden intentar intimidar.
 - El fiscal Gálvez tiene una orden de impedimento de salida del país, lo cual implica la existencia de algún tipo de riesgo procesal.
 - Varios fiscales (P. Sánchez, Vela, Pérez, R. Sánchez, S. Castro, entre otros), han declarado públicamente que ambos fiscales supremos, haciendo uso indebido del alto cargo que ejercen, por mantenerse como fiscales supremos, vienen obstaculizando las investigaciones que vienen realizando sobre ellos mismos y en general contra la corrupción.
 - Un indicio de alteración de elementos de convicción o de pruebas por parte del fiscal Chávarry podría ser la denuncia que hay en su contra, por haber participado en un cambio de calificaciones para su ratificación por el CNM, lo que sería un precedente de obstaculización, así como el ingreso de personal de su confianza a extraer documentación de oficinas lacradas.
 - En el caso de uno de ellos, Gálvez, se ha interpuesto recursos contra la propia JNJ sin ningún fundamento jurídico, por no estar contemplados en las normas correspondientes (Solicitud de inhibición de toda la Junta por supuesta falta de imparcialidad, solicitud de reconducción de proceso inmediato a uno ordinario)
 - El hecho de que, en la Junta de Fiscales Supremos, de 5 fiscales supremos, 3 de ellos (Tomás Gálvez, Víctor Rodríguez y Pedro Chávarry) están bajo investigación fiscal por sus vínculos con los Cuellos Blancos deslegitima y debilita al Ministerio Público como institución.
 - Más si dichos tres pueden convertirse en 4, al regresar a la Junta el fiscal supremo Luis Arce, también vinculado a dicha organización, sin descartarse la posibilidad de que esa mayoría saque de la Junta al fiscal Pablo Sánchez, enviándolo al JNE, situación que ya ha sido alertada por la opinión pública.
43. En base a estos datos, y muchos otros, todos de conocimiento público, se reitera que ambos fiscales han intentado permanentemente obstaculizar sus investigaciones y la de otros, manteniendo inconductas funcionales similares a las que son motivo de investigación. Y por lo mismo están poniendo en cuestión la “dignidad del cargo”, la legitimidad de sus instituciones y el “interés público”. Todas razones que justifican (de acuerdo a las diferentes normas citadas) la suspensión prevista, justamente para este tipo de casos, a fin de evitar daños que afectan a sus propias instituciones y la administración de justicia.
44. Queda claro así que los hechos que llevaron a optar en los casos de ellos por un proceso disciplinario inmediato son los mismos que están previstos como justificación de la suspensión como medida cautelar.

VI. Diversas Posibilidades de Defensa Frente a la Medida Cautelar

45. No obstante que se está frene a una medida que no tiene carácter sancionatorio ni implica algún tipo de perjuicio en torno a derechos como la libertad personal, el Reglamento contempla numerosos medios de defensa frente a ella.
46. Es el o la Miembro Instructor(a) quien propone la medida de suspensión preventiva, pero es el Pleno el que toma la decisión al respecto, luego de la realización de una

audiencia en la que presenta sus descargos el investigado, quien antes ha sido notificado de la solitud de la medida.

47. Contra la Resolución a favor de la suspensión cabe recurso de reconsideración (Reglamento, art. 79. b) y se contemplan varias causales de extinción de la medida después de haberse aplicado. En principio no puede durar más de 6 meses, aunque por razones extremas se puede extender por otro período similar (art. 88 y siguientes del Reglamento).

VII. La Función Principal de la JNJ es Garantizar que Solo Participen del Sistema de Justicia de Justicia Jueces y Fiscales Probos, y Evitar la Permanencia de Quienes Han Cometido Falta Grave y Tienen un Comportamiento Público Reprobable

48. Dado el relevante papel que cumplen jueces y fiscales, mantener en sus cargos a aquellos frente a los que existe una gran posibilidad (certeza, en realidad, tal como se desprende de la fórmula con que se define procedimiento inmediato, como se ha visto) de que hayan incurrido en una falta grave, resultaría peligrosísimo para la protección de derechos y libertades fundamentales.
49. La CIDH ha sido siempre muy elocuente al referirse a esta relevancia de los operadores de justicia para la vigencia de derechos y libertades:

La Comisión ha utilizado la noción de operador de justicia para referirse a las y los funcionarios del Estado que intervienen en los sistemas de justicia y desempeñan funciones esenciales para el respeto y garantía de los derechos de protección y debido proceso. Desde tal perspectiva, a los efectos de este informe la CIDH consideró incluir tanto jueces y juezas, que de manera primordial les compete la función jurisdiccional, como a los fiscales, y las defensoras y defensores públicos que, desde sus respectivos roles, están vinculados a los procesos en los cuales el Estado realiza funciones dirigidas a garantizar el acceso a la justicia. (Organización de Estados Americanos, 2013, pág. 6)

50. Señalando concretamente sobre los jueces:

La Comisión reitera que las juezas y los jueces son los principales actores para lograr la protección judicial de los derechos humanos en un Estado democrático, así como del debido proceso que debe observarse cuando el Estado puede establecer una sanción. Las juezas y los jueces fungen en un sistema democrático como contralores de la convencionalidad, constitucionalidad y legalidad de los actos de otros poderes del Estado y funcionarios del Estado en general, así como impartidores de justicia en relación con las controversias generadas por actos de particulares que puedan afectar los derechos de las personas. (Organización de Estados Americanos, 2013, pág. 6).

51. Y sin escatimar la trascendencia de la función fiscal, agrega:

Por su parte, las y los fiscales, tienen en términos generales entre sus funciones la investigación de delitos, la supervisión de la legalidad de esas investigaciones y ejecución de fallos judiciales como representantes del interés público, las cuales son indispensables para contribuir a la eliminación de la impunidad de casos de violaciones de derechos humanos y brindar un recurso efectivo a las personas que han sido afectadas en sus derechos por los crímenes cometidos en su contra. (Organización de Estados Americanos, 2013, pág. 7)

52. Efectivamente, tal como se ha dicho en la presentación, la administración de justicia es una de las más importantes que ejerce el Estado frente a la ciudadanía. Y debido a que nos hemos referido a la suspensión impostergable de dos fiscales, es pertinente recordar sus funciones, de acuerdo a la Constitución.

Corresponde al Ministerio Público: 1. Promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho. 2. Velar por la independencia de los órganos jurisdiccionales y por la recta administración de justicia. 3. Representar en los procesos judiciales a la sociedad. 4. Conducir desde su inicio la investigación del delito. Con tal propósito, la Policía Nacional está obligada a cumplir los mandatos del Ministerio Público en el ámbito de su función. 5. Ejercitar la acción penal de oficio o a petición de parte. 6. Emitir dictamen previo a las resoluciones judiciales en los casos que la ley contempla. 7. Ejercer iniciativa en la formación de las leyes; y dar cuenta al Congreso, o al presidente de la República, de los vacíos o defectos de la legislación (Congreso de la República, 1993, Art. 159)

53. Más aún si los dos fiscales son parte de la instancia colectiva máxima del Ministerio Público como es la Junta de Fiscales Supremos, la que, como hemos dicho no puede ser que continúe controlada por una mayoría de fiscales que vienen siendo investigados tanto por la JNJ, otros fiscales y el Congreso.
54. Es tan relevante y especial las funciones que cumplen los jueces y fiscales que, en todas las normas que se relacionan a ello, se les exige expresamente idoneidad moral y conducta intachable.
55. En el caso de los fiscales, en la Ley de Carrera fiscal, Ley N° 30483, ya citada, a nivel de principios orientadores se menciona que “La ética y la probidad son componentes esenciales de los fiscales en la carrera fiscal” (Congreso de la República, 2016, 27 de Mayo), y a nivel de perfil fiscal se hace referencia a la “vocación de servicio a la sociedad y sentido de justicia”, “rectitud y firmeza para conducir la investigación a su cargo y para defender la legalidad y el interés público” y “trayectoria personal éticamente irreprochable” (Congreso de la República, 2016, 27 de Mayo).
56. El peligro de mantener en sus altos cargos a jueces y fiscales que se encuentran en una situación como la de los fiscales referidos, se agudiza si tomamos en cuenta que estamos en una época en la que casi todo lo relevante que sucede en el Perú pasa y hasta se resuelve en el sistema de justicia. Como ejemplos, se puede mencionar, entre muchos otros, a la corrupción vinculada a los fenómenos Lava Jato y Lava Juez, o la que se ha producido (con total falta de escrúpulos) en el contexto del drama que vive el país a partir de la pandemia del Covid-19; a los casos que expresan las diversas violencias que constantemente sufren las mujeres del país así como las poblaciones LGBTQ; las controversias económicas y sociales; las prisiones preventivas y otras medidas relacionadas con la restricción de derechos o con los procesos de colaboración eficaz que han afectado a ex presidentes, ex congresistas, ex gobernadores regionales, candidatos a altos cargos, jueces y fiscales de todos los niveles, ex miembros del CNM ex alcaldes, importantes empresarios y empresas, dirigentes sociales, abogados y periodistas, etc.
57. Estamos en un momento en que al sistema de justicia le toca jugar un rol histórico, pero, paralelamente se ha descubierto, a partir de los audios Lava Juez, que en su

interior existe una corrupción generalizada y organizaciones criminales, al igual que en otros países, tal como lo expresa claramente la CIDH en su último informe sobre corrupción y derechos humanos:

Por lo tanto, si bien el Poder Judicial tiene a cargo la función de investigar y sancionar casos de corrupción, también este propio fenómeno puede afectar a la administración de justicia a modo de impedir que cumpla su rol primordial en la persecución de la corrupción, sea porque este se inhibe producto de actos o sistemas de corrupción o porque sus agentes sean parte de dichos esquemas. Así, la corrupción en la administración de justicia está íntimamente ligada con el incumplimiento de la obligación de investigar y sancionar la corrupción y otros ilícitos, generando situaciones de impunidad crónica en la región, la cual es uno de los factores esenciales para configurar el fenómeno de corrupción estructural que aqueja a la región. (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2019)

58. Y es por eso que los jueces y fiscales que cumplen con su función de luchar contra la corrupción (equipos reducidos también presentes en varios países), no solo están expuestos a amenazas y ataques externos, sino también internos, de sus propias instituciones y por sus superiores jerárquicos: “Los operadores de justicia que llevan este tipo de procesos han sido atacados por sus mismas autoridades o sus pares, mediante ataques verbales, insultos y amenazas, promoción de antejuicios, interposición de denuncias e incluso acoso a familiares” (Organización de Estados Americanos, 2013).
59. De ahí la importancia de tomar en cuenta, de manera muy especial, las acciones de todo tipo que vienen realizando los fiscales que la propia JNJ ha sometido a procedimiento inmediato, contra los equipos especiales de fiscales que tienen el respaldo del país por su lucha contra la corrupción.
60. El último punto que hay que tomar en cuenta es que los audios y denuncias que involucran a dichos fiscales, así como a otros magistrados cuestionados e investigados, provienen de varios años atrás, pero se han mantenido en sus altos cargos debido a un “blindaje político” de conocimiento público y a que dejó de existir el anterior órgano disciplinario, tanto, por la destitución por el Congreso de todos sus miembros, como porque vino la reforma constitucional que creó en su reemplazo la Junta Nacional de Justicia, la misma que inició los referidos procedimientos administrativos inmediatos en febrero de este año.
61. Lamentablemente, el inicio de la terrible pandemia que viene sufriendo el Perú y el mundo, impidió que todo el sistema de justicia pudiera seguir actuando con la misma intensidad. Sin embargo, han sido meses que los operadores de justicia puestos en cuestión por la JNJ han seguido actuando, tanto en cuanto a sus funciones como respecto a la abierta animadversión que siempre han expresado contra los fiscales especiales anticorrupción, lo cual constituye una clara preocupación de gran parte de la población.
62. Toca, pues, a la Junta Nacional de Justicia, tomar las decisiones que corresponden lo antes posible, tomando en consideración lo anteriormente expuesto.

Conclusiones

- a) El control disciplinario (con fines de destitución, fundamentalmente), de jueces y fiscales, especialmente supremos, constituye una función fundamental de la JNJ, con rango constitucional, y regulada tanto por la LO-JNJ como por el Reglamento disciplinario aprobado por la propia Junta.
- b) La “suspensión” del cargo como medida cautelar, de carácter preventivo o provisional, mientras se toma una decisión definitiva frente a una sanción contra jueces y fiscales, es común a los procedimientos disciplinarios. Es por eso que está prevista en las leyes de carreras judicial y fiscal, y anteriormente en los reglamentos del CNM, entre otras normas. Actualmente la reconoce la LO-de la JNJ y la desarrolla el Reglamento disciplinario de la JNJ.
- c) Si bien la aplicación de la suspensión como medida cautelar es una potestad voluntaria de la JNJ, adquiere visos de deber y responsabilidad cuando en el caso concreto se cumplen los presupuestos claramente, dado la importancia de lo que se quiere proteger y evitar con la medida.
- d) La naturaleza jurídica de la suspensión como medida cautelar disciplinaria y la fórmula con la que se reconoce en diferentes normas, permite interpretar que los requisitos o presupuestos para que proceda su aplicación cubren un amplio y variado espectro, y persiguen diversos objetivos: existencia de elementos de convicción de la falta; evitar la obstaculización del procedimiento, las investigaciones o el cumplimiento de sus resultados; impedir o mitigar que continúe o se repita el daño o el perjuicio producido por la falta motivo de la investigación u otras similares; afectar el orden público, el decoro del cargo, la legitimidad de la institución y de la administración de justicia en otros casos, etc.
- e) La no aplicación de la suspensión preventiva cuando la JNJ haya optado por aplicar el tipo de procedimiento inmediato debe de ser absolutamente excepcional. Esto debido a que el solo inicio de un procedimiento inmediato implica, de acuerdo al Reglamento disciplinario-JNJ, el convencimiento de la existencia de una falta grave probada, o cometida en flagrancia. Ello supone, además, que la sanción (destitución) será casi segura, lo que permite suponer que el investigado tratará de impedir que el procedimiento avance y concluya, ejercerá sus atribuciones en función de su conveniencia, sin independencia y no conforme a la Constitución y la ley, adoptará medidas y represalias contra quienes lo denunciaron o lo investigan, perjudicará la legitimidad de su cargo, función e institución, etc.
- f) Los fiscales supremos Gonzalo Chávarry y Tomas Gálvez, investigados por la JNJ bajo la figura de procedimiento inmediato, corroboran con sus acciones lo dicho en el punto anterior.
- g) El afectado por la suspensión cuenta con una serie de medios de defensa antes que se aplique la medida cautelar y después (comunicación previa, audiencia, reconsideración, etc.).
- h) Mantener a jueces y fiscales, sobre todo de la más alta jerarquía, desempeñando funciones vinculadas a la importantísima y delicada misión de administrar justicia, significa poner en peligro la vigencia de derechos y libertades fundamentales, así como arriesgar la continuidad en el puesto de determinados jueces y fiscales, y de determinadas investigaciones. Peor aún, cuando el país vive un momento en que le toca a la Justicia cumplir un papel clave (por ejemplo, frente a la corrupción producto del crimen organizado), se ha descubierto

y se está investigando redes de corrupción muy poderosas en el sistema de justicia y se ha iniciado un proceso de reforma en este sistema, contra todo tipo de obstáculos.

- i) Las denuncias e investigaciones sobre varios de los jueces y fiscales que vienen siendo investigados por la JNJ, a través de procedimientos inmediatos, como los magistrados mencionados, vienen de varios años atrás, por lo que ya está claro que muchos de ellos han tenido un comportamiento que justifica plenamente que no se les permita continuar en los altos cargos, que, contra la opinión de la amplia mayoría del país siguen desempeñando.
- j) Existen verdaderas expectativas en la población sobre cómo actuará la JNJ frente a los primeros casos en los que se ha solicitado al Pleno la aplicación de la referida medida cautelar, más aún porque se trata de casos que se iniciaron en febrero último, lo que debe haber permitido una evaluación de la falta en que han incurrido los investigados y su comportamiento, antes de comenzar a ser investigados y posterior, hasta el día de hoy.

REFERENCIAS

- Comisión Especial. (2020, 22 enero). *Reglamento de Procedimientos Disciplinarios de la Junta Nacional de Justicia. Resolución No. 008-2020-JNJ.*
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2019). *Corrupción y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos.* Organización de los Estados Americanos.
- Congreso de la República. (1993). *Constitución Política del Perú.* Lima.
- Congreso de la República. (2008, 04 de Noviembre). *Ley de la Carrera Judicial.* Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República. (2016, 27 de Mayo). *Ley de la Carrera Fiscal, Ley N° 30483.* Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República. (2019, 18 de febrero). *Ley Orgánica de la Junta Nacional de Justicia, Ley N° 30916.* Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República. (2019, 2 de mayo). *Ley de Creación de la Autoridad Nacional de Control de Poder Judicial, Ley 30943.* Diario Oficial El Peruano.
- Congreso de la República. (2019, 9 de enero). *Ley de Reforma Constitucional Sobre la Conformación y Funciones de la Junta Nacional de Justicia, Ley N° 30904.* Diario Oficial El Peruano.
- Organización de Estados Americanos. (2013). *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas.* Obtenido de <https://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/Operadores-de-Justicia-2013.pdf>