



Carlos Ramos Núñez

HISTORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ 1



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
FONDO EDITORIAL



Carlos Ramos Núñez

HISTORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ 1



PODER JUDICIAL DEL PERÚ
FONDO EDITORIAL



ISBN: 978-612-47924-7-2

*Historia de la Corte Suprema
de Justicia del Perú. Tomo 1*

© Carlos Ramos Núñez, 2008
© PODER JUDICIAL DEL PERÚ
Fondo Editorial del Poder Judicial
Palacio Nacional de Justicia, 1.^{er} piso, oficina 55
Av. Paseo de la República cuadra 2 s/n,
Lima, Perú
Teléfono:
(511) 410-1010, anexo: 11260
Correo electrónico:
fondoeditorial@pj.gob.pe

Primera edición: diciembre de 2008
Segunda edición corregida: julio de 2019
Primera reimpresión: octubre de 2019

Hecho el Depósito Legal en la
Biblioteca Nacional del Perú
n.º 2019-13673

Este libro se terminó de imprimir
el 16 de octubre de 2019
en Editorial Súper Gráfica E. I. R. L.
Calle Luisa Beausejour n.º 2047,
Urb. Chacra Ríos Norte, Lima, Perú.

FONDO EDITORIAL DEL PODER JUDICIAL

Director:
FRANCISCO TÁVARA CÓRDOVA
Coordinador:
HELDER DOMÍNGUEZ HARO
Edición y concepto artístico:
GLADYS FLORES HEREDIA
Diseño:
RODOLFO LOYOLA MEJÍA
Composición:
SILVIA RAMOS ROMERO
Corrección de textos:
YULIANA PADILLA ELÍAS
Asistentes de edición:
DANIEL VÉLIZ OTANI
JORGE CHÁVEZ DESCALZI

Impreso en Perú / *Printed in Peru*

Prohibida la reproducción total o parcial de esta
obra sin previa autorización escrita del editor.

Tiraje: 400 ejemplares

ÍNDICE

- 15 Presentación de la segunda edición
JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO
- 19 Presentación de la primera edición
FRANCISCO TÁVARA CÓRDOVA
- 23 A modo de prólogo: unas de cal y otras de arena
CARLOS RAMOS NÚÑEZ
- 33 **1. Los años previos: de San Martín a Torre Tagle (1821-1824)**
1.1. Antecedentes de la Corte Suprema de Justicia: las Reales Audiencias | 35
1.2. La Cámara de Apelaciones de Trujillo | 42
1.3. La Alta Cámara de Justicia sanmartiniana | 47
1.4. ¿Un antecedente precolombino? | 64
- 67 **2. Los años formativos: de Simón Bolívar a Santa Cruz (1824-1837)**
2.1. Creación de la Suprema Corte de Justicia bolivariana | 69
2.2. La primigenia conformación de la Corte Suprema de Justicia | 77
2.3. La instalación del Supremo Tribunal | 79
2.4. Las causas iniciales: surcando atentados y conspiraciones | 89

- 2.5. La pena de muerte de Berindoaga: ¿traidor o mártir? | 92
- 2.6. Más allá de la justicia: la Corte Suprema en asuntos políticos | 106
- 2.7. La Constitución vitalicia de 1826: «no todos somos iguales ante la ley» | 113
- 2.8. La manzana de la discordia: la Suprema Corte Marcial | 124
- 2.9. El apuro de las doñas, el caso Pando vs. Comín | 126
- 2.10. La actividad gerencial de la Corte Suprema | 127
- 2.11. Francisco Javier Mariátegui, ¿el abogado del diablo?: a propósito de un juicio de presa | 131
- 2.12. Vocales desempleados: la Constitución de 1828 | 140
- 2.13. El mítico Tribunal de los Siete Jueces | 146
- 2.14. El asesinato de Bernardo de Monteagudo, el «Desmoullins criollo» | 152
- 2.15. El alcaide timbero | 169
- 2.16. La Constitución de 1834, el Tribunal Supremo y el interludio confederado | 171
- 2.17. El juicio de residencia a un presidente pobre | 181

187

3. Los años de precariedad: de Gamarra a Cáceres (1838-1895)

- 3.1. La justicia bajo el rostro del caudillismo | 190
- 3.2. La Corte Suprema ante la tempestad política | 191
 - 3.2.1. De Vivanco a la Junta de Gobierno en el Sur | 191
 - 3.2.2. El papel precursor de la Corte Suprema en la codificación nacional | 193
 - 3.2.3. Vidas paralelas: la jurisdicción nacional y las reclamaciones diplomáticas | 196
 - 3.2.4. Figuerola contra Figuerola: la ejecución de una sentencia de pena de muerte | 198

- 3.2.5. Los indios y los intérpretes: la Corte Suprema se ablanda | 200
- 3.2.6. Un escritor destituido: el vocal Felipe Pardo y Aliaga | 201
- 3.3. La «reforma» judicial de 1855 | 203
- 3.4. Jueces togados: las reglas de cortesía y vestuario | 205
- 3.5. Amenazas sobre la Corte Suprema | 207
- 3.6. Fueros privativos: el Tribunal del Consulado, el Juzgado de Diezmos, el Tribunal de Minería y el Tribunal de Aguas | 211
- 3.7. La resistencia de la Corte Suprema contra la dictadura | 217
- 3.8. La deportación de Manuel Marcos Salazar | 220
- 3.9. El caso de Melchor Montoya: entre la pasión y el derecho | 221
- 3.10. El patronato de familia: un sonado caso | 234
- 3.11. La *restitutio in integrum* contra los padres: de cómo la Corte Suprema evitó el caos | 239
- 3.12. La letra entra con sangre: el derecho de corrección de los padres | 247
- 3.13. Presunto inocente: un homicidio en parajes ayacuchanos | 250
- 3.14. El embrionario desarrollo del *non ultra petita* | 254
- 3.15. La economía peruana en manos de la jurisprudencia | 258
- 3.16. La asignación jurisprudencial de derechos de propiedad | 261
- 3.17. Cuestión de honor: «Las órdenes se cumplen sin dudas ni murmuraciones» | 262
- 3.18. El célebre asesinato del secretario de la legación chilena | 265
- 3.19. Hablando con el enemigo: la ejemplar actitud de la Corte Suprema durante la ocupación chilena | 267
- 3.20. El disoluto distraído que mató a un fantasma | 277
- 3.21. Los Anales Judiciales y la jurisprudencia de la Corte Suprema | 280
- 3.22. La jurisprudencia como objeto de estudio | 286

293 4. Los años maravillosos: de Piérola a Pardo y Barreda (1895-1919)

- 4.1. Clero, fusil y toga | 295
- 4.2. *Check and balance*: curules, sillón de Pizarro y mazo | 299
- 4.3. Sal y Rosas: un testamento conflictivo | 301
- 4.4. Locos de furia: los delitos por emoción violenta | 303
- 4.5. Sociedad conyugal: un síndrome del conservadurismo | 307
- 4.6. La justicia no descansa, no duerme ni se suspende | 309
- 4.7. La mano que mece la cuna: infanticidio por imprudencia temeraria | 311
- 4.8. Un inaudito silogismo sobre la restitución por entero | 315
- 4.9. Alcohol, «divino atenuante» | 319
- 4.10. Violaciones a un menor: ¿tema privado o una cuestión de interés público? | 320
- 4.11. El caso de la beneficencia de Piura | 322
- 4.12. Alimentos para hijos adulterinos | 324
- 4.13. El reconocimiento judicial de la paternidad | 326
- 4.14. Un precoz caso de derecho de la competencia: Proaño vs. Compañía Explotadora de Huarochirí y Tamboraque | 329
- 4.15. Ánforas y reformas | 338
- 4.16. Los toritos del totoral | 343
- 4.17. La sanción contra Enrique López Albújar | 348

357 5. Los años de resistencia: de Leguía a Belaunde (1919-1968)

- 5.1. Pisco sour, dulce-amargas relaciones con el Poder Ejecutivo | 359
- 5.2. Expropiación del diario *La Prensa* | 368
- 5.3. La goma mortal: retorno al *bellum omnium* | 371
- 5.4. El caso Augusto Durand | 374
- 5.5. El caso Luis Pardo | 379
- 5.6. Juicio por el asesinato de Leonidas Yerovi | 386

- 5.7. José Santos Chocano y el asesinato de Edwin Elmore | 388
- 5.8. El Oncenio y la Constitución de 1933 | 396
 - 5.8.1. La Constitución de 1920 y la expulsión de extranjeros perniciosos | 396
 - 5.8.2. Reincorporación de Tacna y la Junta Militar de Gobierno: Sánchez Cerro | 401
 - 5.8.3. Entre el colapso del leguismo y la Constitución de 1933 | 406
- 5.9. Ferrocarriles y responsabilidad por accidentes de trabajo | 416
- 5.10. Las necesidades de la Corte Suprema: Policía y Secretaría Judicial | 419
- 5.11. Constitución de 1933, independencia judicial y control de la constitucionalidad | 420
- 5.12. Responsabilidad subjetiva: la niña que chocó al camión | 423
- 5.13. El matrimonio civil y religioso: un delito de bigamia | 424
- 5.14. La misteriosa contradicción: honor y experiencia sexual adolescente | 427
- 5.15. Sillar y sangre: parricidio ambientado en Arequipa | 432
- 5.16. Protocolo de Paz, Amistad y Límites | 435
- 5.17. La causa Milla contra King: responsabilidad *in eligendo* | 436
- 5.18. Nulidad del pacto de cuota litis | 438
- 5.19. Actuación de la Corte Suprema en el homicidio de Francisco Graña Garland | 441
- 5.20. El linchamiento, ¿justicia popular o injusticia fanática? | 446
- 5.21. Otra vez en dictadura: el Perú vuelve a la normalidad | 448
 - 5.21.1. El *blues* del Salón Haway: cómo los músicos perdieron un caso | 448
 - 5.21.2. La libertad de prensa y la estabilidad financiera en los tiempos de la dictadura | 450

- 5.21.3. Edad y sexo: restricciones infames | 455
- 5.21.4. La peligrosa paradoja del matrimonio religioso | 461
- 5.21.5. El *habeas corpus* de Bustamante y Rivero | 463
- 5.22. Monstruo de Armendáriz, presunto asesino | 470
- 5.23. La primavera democrática del primer belaudismo | 476
 - 5.23.1. Autoridad marital en una sociedad liberal | 476
 - 5.23.2. El caso Pichuzo | 479
 - 5.23.3. Los alimentos debidos dentro del matrimonio | 486
 - 5.23.4. El sexo en el matrimonio: entre el consentimiento y la entrega | 488
- 5.24. Entre la Constitución y la espada legislativa | 491
- 5.25. Elección y nombramiento de los funcionarios judiciales | 493
- 5.26. Una grata visita a la Corte Suprema: Earl Warren en los pasillos judiciales | 502
- 5.27. Duelo de magistrados: un hecho de sangre en Abancay | 504

507

6. Los años de padecimiento: de Velasco a Morales Bermúdez (1968-1979)

- 6.1. La Corte Suprema bajo el velascato | 509
- 6.2. El *habeas corpus* de De la Jara y Ureta | 512
- 6.3. El caso de Jorge Idiáquez Ríos: el guardaespaldas de Haya de la Torre | 518
- 6.4. Los casos de Luis Rey de Castro y Raymundo Duharte | 520
- 6.5. El velasquismo y la justicia | 523
 - 6.5.1. El beato cajamarquino | 523
 - 6.5.2. Víctor Apaza, santón arequipeño | 526
 - 6.5.3. El uxoricida de Tacna | 535
 - 6.5.4. Creced y multiplicaos: cuando la planificación familiar es ilícita | 539
 - 6.5.5. La reforma agraria y el derecho agrario | 542

- 6.5.6. *Servinacuy*, un desafío para el jurista | 545
- 6.5.7. Entre doctores no se llaman doctores | 545
- 6.6. El caso Banchero: las fragancias de un expediente | 547
- 6.7. Abuso del derecho | 549
- 6.8. El caso de Huayanay: el derecho en situación límite | 550

557 7. Las festividades por el centenario de la Corte Suprema

589 Galería de presidentes de la Corte Suprema
de Justicia de la República del Perú (1825-2019)

681 Bibliografía

PRESENTACIÓN DE LA SEGUNDA EDICIÓN



DR. JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO
Presidente del Poder Judicial

Cuando en el artículo 1 del decreto de fecha 19 de diciembre de 1824 «Se declara establecida la *suprema corte de justicia...*», el Libertador Simón Bolívar lo hizo en estricto cumplimiento de lo prescrito por el artículo 98.º de la Constitución Política de la República Peruana, que fuera dada por el Primer Congreso Constituyente el 12 de noviembre de 1823. Este dispositivo constitucional decía, a la letra, lo siguiente: «Habrà una Suprema Corte de Justicia que residirá en la capital de la República, compuesta de un presidente, ocho vocales, y dos fiscales, divididos en las salas convenientes».

Pero el Congreso Constituyente tuvo una vida efímera y azarosa. Instalado en el local de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, que se ubicaba en la plaza de la Inquisición, dio la ley de fecha 17 de diciembre de 1822, denominada «Bases de la Constitución Política de la República peruana». En ella se propugnaba, tímidamente, la independencia de poderes en su artículo 10.º, según el cual: «El principio más necesario para el establecimiento y conservación de la libertad es la división de las tres principales funciones del poder nacional, llamadas comúnmente

tres poderes, que deben deslindarse, haciéndolas independientes unas de otras en cuanto sea dable» (Oviedo 1861: 23-24).

Esta idea fue luego plasmada por los constituyentes en el texto del artículo 28.º de la Constitución Política de 1823¹, pero, a decir de Altuve-Febres, el artículo 10.º de la Ley de Bases, al no bosquejar claramente una independencia rigurosa entre poderes «dejó abierta la posibilidad para que el legislativo se superponga sobre el ejecutivo y el judicial» (2005: 445).

En la Constitución de 1823, la preeminencia del Congreso respecto al Poder Judicial quedó también retratada en el artículo 189.º, por el que el presidente de la Suprema Corte debía jurar ante el Congreso, y en los numerales 1 y 5 del artículo 90.º, según los cuales era atribución del Senado velar por la conducta de los magistrados y decretar en las causas contra los magistrados del Supremo Tribunal de Justicia. Desde entonces hasta bien entrada la segunda parte del siglo XX, es decir, en un extenso período de nuestra historia republicana, la independencia y la autonomía del Poder Judicial se han visto frecuentemente recortadas, no solo por la consabida limitación presupuestaria, sino también porque constitucional y legislativamente los mecanismos de nombramiento y responsabilidad disciplinaria de los jueces permanecieron, por lo general, en manos del Congreso, del Ejecutivo o de ambos; panorama que se agravaba cada vez que la estabilidad política y democrática del país era abruptamente interrumpida.

La obra que presentamos registra en sus páginas los antecedentes y la creación del Alto Tribunal, los logros, vicisitudes y padecimientos de la jurisdicción, la

1 La Constitución de 1823, en su sección segunda, «Del Gobierno», capítulo I, «Su forma», establecía en tres artículos lo siguiente:

Art. 27. El Gobierno del Perú es popular representativo.

Art. 28. Consiste su ejercicio en la administración de los tres poderes: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, en que quedan divididas las principales funciones del poder nacional.

Art. 29. Ninguno de los tres poderes podrá ejercer jamás ninguna de las atribuciones de los otros dos.

precariedad de la justicia frente al caudillismo político, las sucesivas «reformas judiciales» y los valerosos intentos de resistir las amenazas de injerencia política de los otros poderes del Estado, sus actitudes ejemplares, sus festividades, en suma, el devenir de la Corte Suprema, en contextos de estabilidad e inestabilidad democrática, en sus casi doscientos años de existencia.

Creemos que esta obra es valiosa porque nos ayuda a examinar los diferentes momentos de nuestra historia y, en ese ejercicio, comprender que nuestro presente no está desligado de los ideales, convicciones, decisiones y circunstancias propias de su pasado. Su autor, connotado historiador y constitucionalista peruano, da cuenta de las luces y sombras presentes en el acontecer de este tribunal, como parte fundamental de la historia del Poder Judicial y del servicio de impartición de justicia en el Perú.

Historia de la Corte Suprema de Justicia del Perú, tomo I, es una nueva publicación que el Fondo Editorial del Poder Judicial edita este año como parte de su nueva colección por el Bicentenario del más Alto Tribunal. Invitamos a la comunidad jurídica a descubrir en estas páginas la trayectoria de la Corte Suprema de Justicia desde su fundación, y que, en buena cuenta, resume parte importante de nuestra vida republicana y de los esfuerzos por cimentar el Estado sobre la base del principio de separación de poderes y de los elevados valores que la democracia constitucional inspira.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALTUVE-FEBRES, Fernán (2005). «La Constitución de 1823. La ilusión de una República Ilustrada». *Pensamiento Constitucional*, XI, 11, 435-461. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/7690/7936>
- OVIDO, Juan (1861). *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde el año de 1821 hasta 31 de diciembre de 1859*. Tomo primero. Lima: M. A. Fuentes.

PRESENTACIÓN DE LA PRIMERA EDICIÓN



DR. FRANCISCO TÁVARA CÓRDOVA
Juez titular de la Corte Suprema de Justicia
de la República

El poder contar con una comprensión cabal del rol que le toca desempeñar al Poder Judicial en nuestro país implica no circunscribirse únicamente a conocer los fundamentos jurídicos y constitucionales que explican la existencia de sus atribuciones, sino también involucra analizar cuál ha sido la actuación de sus órganos de gobierno a lo largo de toda nuestra historia republicana. En este escenario, una evaluación sobre el rol del Poder Judicial peruano se entiende en gran medida con el análisis de la historia de su máximo órgano jurisdiccional, la Corte Suprema de Justicia, que se declara establecida mediante el artículo 1 del decreto de fecha 19 de diciembre de 1824.

Y es que, tal como ocurre en nuestros días, muchas de las decisiones de nuestra Corte Suprema han incidido directamente en la vida política, social y económica nacional; y, por ende, en la consideración que la judicatura ordinaria genera en la comunidad con sus pronunciamientos en estos casos. Ello es especialmente relevante en un país proclive a conflictos y movimientos sociales de la más variada índole, sucesos algunos de los cuales son recogidos y reseñados en este libro.

De allí que se hacía necesario propiciar la redacción de un texto en el cual se explicasen las diversas etapas por las que ha tenido que transcurrir nuestra Corte Suprema para afianzar su rol rector dentro del Poder Judicial, su innegable relevancia en el escenario institucional nacional y su proyección en el contexto internacional, como lo demuestra su participación a nivel de la Cumbre Judicial Iberoamericana y la Cumbre de Presidentes de Cortes Supremas de la Unión de Naciones Suramericanas, UNASUR, por solamente citar dos ejemplos.

El desarrollar este rol le ha supuesto a la Corte Suprema emprender —con avances y retrocesos— una labor destinada a asegurar las condiciones para una efectiva vigencia del Estado de derecho, lo que por cierto supone encaminar las tareas de impartición de justicia hacia una faceta dinámica, cercana a la resolución de todos los conflictos y, a la vez, resistente al embate de la presión externa, venga de quien venga.

20

No debe además perderse de vista que la historia de una Corte Suprema puede ser estudiada desde diversas perspectivas, y con énfasis en alguna de las muchas facetas y significados de su labor jurisdiccional.

Por ello, esta publicación, de autoría del doctor Carlos Ramos Núñez, que desde su propia visión reconoce algunos de los sucesos acaecidos desde la instauración de la Corte, toma como referente a quien detentaba el poder político en cada momento de nuestra historia, situación que por cierto cuenta con la mayor relevancia para el encuadramiento de su actuación en el contexto político y social peruano.

Es en ese tenor dentro del cual se analizan algunos sucesos ocurridos durante los gobiernos de José de San Martín, Torre Tagle, Simón Bolívar, Santa Cruz, Gamarra, Andrés Avelino Cáceres, Nicolás de Piérola, Pardo y Barreda, Augusto B. Leguía, Fernando Belaunde, Juan Velasco Alvarado o Francisco Morales Bermúdez, por solamente mencionar algunos casos. Aquello permitirá conformar un análisis de la

actuación de la máxima instancia jurisdiccional en la difícil tarea de conducir los destinos de un Poder Judicial al cual le toca desenvolverse en coyunturas difíciles, lecciones que nos da el pasado para así entender mejor su presente y tener pautas para configurar su futuro.

Ello es especialmente importante si se toma en cuenta que el Poder Judicial en general, y la Corte Suprema en particular, seguirán marcando la pauta de la vida democrática de un país como el nuestro. Los invito entonces a revisar este trabajo, el cual por cierto no es ni busca ser una complaciente visión oficial de la historia de la institución que hoy presido. Así podrán formarse su propia impresión sobre lo ocurrido hasta hoy y sacar sus conclusiones al respecto.

Lima, noviembre de 2008

A MODO DE PRÓLOGO: UNAS DE CAL Y OTRAS DE ARENA



DR. CARLOS RAMOS NÚÑEZ

Director general del Centro de Estudios Constitucionales
del Tribunal Constitucional del Perú

Hace unos meses, Francisco Távara Córdova, presidente de la Corte Suprema y del Poder Judicial, me convocó a su despacho. No sabía con exactitud —si bien intuía— cuál era la causa de esa invitación. Enrique Valverde, uno de sus colaboradores, aficionado también a la Historia del Derecho, simplemente me anunció que el doctor Távara deseaba verme. La plática fue cálida y alentadora. Era preciso confeccionar una nueva historia de la Corte Suprema que fuera lo más completa posible y que abarcara las más diversas facetas de su desarrollo. En realidad, no es común que uno de los altos dignatarios de la nación y cabeza visible de un poder del Estado, comprometidos, como suelen estarlo, en responsabilidades de coyuntura nada agradables, se interese con sensibilidad y denuedo en una proyección histórica de la vida institucional del más Alto Tribunal de Justicia del Perú.

Le advertí, entonces, con amabilidad y confianza, a Francisco Távara, un hombre enérgico pero benevolente, a quien también debo agradecer su comprensión ante la mora en la entrega del texto definitivo, que las obras

publicadas en torno al tema adolecían de una ausencia primaria: la crítica. El trabajo de Alejandro Freundt y Rosell, a la sazón relator titular del Tribunal Supremo, *La Corte Suprema de la República desde su fundación*, aparecido en 1923, consistía, ante todo, en un esfuerzo de orden cronológico y lineal¹. A través de un bello plano plegable —que nos evoca el surrealismo de Carlos Oquendo de Amat—, el joven Freundt presentaba el cuadro temporal de los vocales supremos y de los presidentes, desde Manuel Lorenzo de Vidaurre y Encalada (1825-1828) hasta Lizardo Alzamora (1922-1924), entonces presidente en ejercicio. Un texto dotado de mayor horizonte temporal —y premunido de una masiva información documental— sería el estudio del vocal supremo Luis Antonio Eguiguren, inserto en los *Anales de la Corte Suprema de Justicia* correspondiente a las entregas de los años 1952 y 1953, quien tuvo a bien trabajar con todo el material de archivo entonces disponible².

-
- 1 FREUNDT ROSSEL, Alejandro. *La Corte Suprema de la República desde su fundación. Cuadro cronológico de sus miembros*. Lima: Imprenta Americana, 1923, folleto de 22 páginas. Véase también GARCÍA CALDERÓN, Manuel. «Algunos hechos y reflexiones sobre la historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*. Volumen 37, n.º 3, setiembre-diciembre. Lima, 1973.
 - 2 Vid. EGUIGUREN, Luis Antonio. «Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. T. XLVII, Año Judicial de 1951. Lima: Imprenta Torres Aguirre, 1953, pp. 403-714. Aparte de ambos concienzudos trabajos (los de Freundt y Rosell y el de Eguiguren), tenemos la interesantísima presentación de los fallos más trascendentales de la Corte Suprema de Justicia de Argentina, realizada por MANILI, Pablo Luis. *Evolución de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 1863-2007*. 1.ª edición. Buenos Aires: Editorial Universidad, 2007; asimismo, una historia completa presentada por la máxima instancia argentina, a cargo de BOFFI BOGGERO, Luis María. *Tres centenarios de la Corte Suprema de Justicia*. Buenos Aires: Omeba, 1964. Los documentados trabajos del célebre historiador de la Corte Suprema de los Estados Unidos en sus dos monumentales obras: SCHWARTZ, Bernard. *A history of the U. S. Supreme Court*. New York: Oxford University Press, 1993; del mismo autor, véase: *A basic history of the U. S. Supreme Court*. Huntington, N. Y.: R. E. Krieger Publisher Co., 1970. En líneas directrices, el autor norteamericano entiende que la naturaleza de la función judicial es la de establecer la

Eguiguren, un diestro jurista con experiencia en archivos coloniales —había preparado una historia documental de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos—, iniciaba la empresa historiográfica desde la época colonial, el área de su especialidad, con el estudio de las Reales Audiencias de Lima y Cuzco, y se extendía hasta los primeros años de la República. Eguiguren no incursionó, sin embargo, en lo que podríamos llamar la «historia contemporánea» de la Corte Suprema. Su interés claramente se encuentra focalizado en el pasado, lo cual no solo es comprensible, sino también recomendable. Ocurre, no obstante, que su contemporaneidad representa hoy el pasado y, por ende, es digna de ser historizada. Ambos trabajos, por otro lado, eran primordialmente conmemorativos y marchaban entre la complacencia y la neutralidad. Debe reconocerse, sin embargo, que Eguiguren cuestionaba ciertas decisiones del más Alto Tribunal de Justicia, como la pena de muerte dictada contra Juan de Berindoaga, pero ello había ocurrido hacía mucho tiempo, en la temprana República. No se trataba en absoluto de una censura a sus contemporáneos.

25

José Gálvez, otro hombre de letras que incursionó en la reconstrucción histórica de la Corte Suprema, intentó un resumen de la dilatada historia de la institución al conmemorarse el centenario de la Corte Suprema en 1925³. El trabajo tiene la virtud de determinar claramente el recorrido histórico, pero el afán sintético deja de lado la urgencia analítica. Otra contribución alusiva se encuentra en la tesis de doctor del año 1944, de Domingo García Rada —futuro presidente del más Alto Tribunal—, titulada escuetamente *El Poder Judicial*⁴. García Rada dedica dos

constitucionalidad, es decir, el establecimiento y defensa de un Estado de derecho que controle al poder gubernamental.

3 Vid. GÁLVEZ, José. «Apuntes para la historia de nuestro más Alto Tribunal de Justicia». *Revista del Foro*. Año XII, t. XIII. Lima: Colegio de Abogados de Lima, 1925, pp. 104-129.

4 GARCÍA RADA, Domingo. *El Poder Judicial*. Tesis para optar el grado de doctor en Derecho Privado en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Lima: Editorial Atlántida, 1944, 247 páginas.

amplios capítulos de su disertación a «El Poder Judicial en la República» e «Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». García Rada fue autor, asimismo, de un valioso artículo sobre la Alta Cámara de Justicia sanmartiniana, que, como se sabe, sería el más inmediato antecedente de la actual Corte Suprema de Justicia de la República⁵. Mención aparte merecen las frecuentes inserciones relativas al devenir de la Corte Suprema que Jorge Basadre introduce en su emblemática *Historia de la República del Perú* en sus sucesivas ediciones⁶. Ello no sorprende, dado el espacio que el historiador y abogado tacneño dispensa a la dimensión jurídica y que trasunta a lo largo de sus páginas.

Finalmente, en 1973, el vocal supremo Manuel García Calderón Koechlin, un afamado internacionalista dotado de vocación historiográfica, apoyado sustancialmente en la obra de Basadre, *Historia de la República del Perú*, anotó aspectos relevantes en torno a la historia de nuestro más Alto Tribunal de Justicia. García Calderón Koechlin traza una línea narrativa en el amplio artículo «Algunos hechos y reflexiones sobre la historia de la Corte Suprema de Justicia de la República», aparecido en la *Revista de Derecho y Ciencias Políticas* de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos en el cuarto trimestre de 1973⁷. El trabajo de García Calderón posee la virtud de delinear el curso de los hechos con gran nitidez, aunque carece de un esfuerzo interpretativo en la mayor parte de sus páginas y no se preocupó en realizar una labor de archivo, confiándose plenamente en los datos que consignaba Jorge Basadre.

5 Cfr. GARCÍA RADA, Domingo. «San Martín y la Alta Cámara de Justicia». *Revista de Derecho Procesal*. Año VIII, n.º 2. Buenos Aires, 1950, pp. 88-111. Véase también la tesis de bachiller de GÁLVEZ MONTERO, José Francisco. *De la Real Audiencia de Lima a la Alta Cámara de Justicia*. Lima, 1990.

6 Véase BASADRE GROHMANN, Jorge. *Historia de la República del Perú, 1822-1933*; once tomos. Lima: Editorial Universitaria, 1983.

7 GARCÍA CALDERÓN KOEHLIN, Manuel. «Algunos hechos y reflexiones sobre la historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*. Volumen 37, n.º 3, setiembre-diciembre. Lima, 1973, pp. 339-420.

De otro lado, la ciencia histórica no había dado —en cuanto a métodos, empleo de fuentes y áreas de investigación—, sino hasta la segunda mitad del novecientos, un genuino salto cualitativo. Predominaban hasta entonces biografías apoloéticas de los grandes personajes antes que estudios acerca del contexto social, la vida cotidiana, la psicología popular o de las élites, las tendencias intelectuales, la dinámica económica, etc. Lo propio acontecía en el terreno de la Historia del Derecho: el homenaje ritual a los jueces y abogados notables, antes que la comprensión de sus ideas y de su inspiración; la simple exégesis de los textos normativos del pasado sin el escenario cultural e ideológico del que formaban parte.

Una de las fuentes más utilizadas han sido los *Anales de la Corte Suprema* y dentro de ellas tanto la sección de jurisprudencia como las memorias que anualmente leían los presidentes de la Corte. Si se trata de una fuente primaria y directa de gran utilidad, debemos tener en cuenta la advertencia que realizaba Manuel Atanasio Fuentes respecto de su veracidad: «mientras tanto, y por mucho que los presidentes de las cortes ponderen el trabajo de estas, en los pomposos discursos que pronuncian a principios de año, es una verdad, aunque hartamente dolorosa, que no hemos llegado y que estamos muy distantes de llegar, en cuanto a la administración de justicia, al paso necesario para que la sociedad viva tranquila y exenta de temores de ladrones y asesinos»⁸.

Hemos empleado también para este trabajo las valiosas *Actas de Sesiones de la Sala Plena de la Corte Suprema*, que tan amablemente han sido proporcionadas por la doctora María del Carmen Gallardo, secretaria general de la Corte Suprema en ejercicio, y por uno de sus colaboradores más eficientes, Sandro Benavides. En el archivo a cargo de estos diligentes funcionarios se encuentra el tomo primero, es decir, aquel que empieza con la instalación de la Corte Suprema en 1825 y que

8 FENTES, Manuel Atanasio. *Estadística general de Lima*. Lima: Tipografía Nacional, 1858, p. 113.

se desplaza hasta el año 1845, período crucial en la historia de nuestro Supremo Tribunal. Sin embargo, no se hallan los tomos tres y cuatro, que comprenden el período que transcurre entre 1865 y 1888. Sí se hallarán, sin embargo —y en buen estado de conservación—, el tomo segundo, que se inicia en 1846 y culmina en 1864, así como los volúmenes del siglo XX. Dado que el orden es consecutivo y lineal, todo indica que esos tomos existieron, más todavía cuando, por lo menos el primero, sería citado por Eguiguren en su *Historia de la Corte Suprema*. Convendría averiguar dónde se hallan. Podría ser que, en la propia Corte Suprema, escondidos entre los pliegos de otros archivos. No tenemos como en México una oficina especialmente dedicada a la Historia de la Corte Suprema y al Poder Judicial. Motivo para que la cooperación internacional colabore en la implementación sino de un área, por lo menos de un proyecto que rescate y organice ese material de primera mano.

28

En la novela de Julio Ramón Ribeyro, *Los geniecillos dominicales*, un viejo abogado, el doctor Font, refiere al personaje central de la obra, Ludo Tótem, estudiante de Derecho de la Universidad Católica: «Cuando se presenta un caso difícil no se resuelve en la Corte: se resuelve en el Palacio de Gobierno». En dicha frase se condensa aquella imagen hartó divulgada de dependencia de la judicatura frente al poder político, que, desgraciadamente, se confirma a través de la historia republicana una y otra vez. Sin embargo, en ocasiones, se ilumina el firmamento de la justicia peruana. A la oscuridad sigue la luz.

El Poder Judicial en el Perú ha padecido secularmente la intromisión del Poder Ejecutivo, que a toda costa buscaba subordinarlo no solo en términos políticos, sino hasta jurisdiccionales, ya sea mediante una vasta gama de mecanismos de designación judicial que facilitaban la dependencia, o a través de burdos sistemas de remoción y cese que, permanentemente, amenazaban la independencia decisoria de la magistratura.

Si bien se configura una representación colectiva que no duda de la dependencia del Poder Judicial ante el poder político, tal lazo de subordinación, aunque lo parezca, especialmente ahora, no siempre es absoluto ni único. El Poder Judicial, en diversos momentos de la vida nacional, ha ofrecido encarnizados actos de resistencia al poder político que obligaba a este último a emprender cíclicas y endémicas «reformas de la administración de justicia». A cada cambio de gobierno sucedía una de estas reformas. En gran medida tales cambios obedecían a la escasa fuerza política que inspiraban jueces, vocales y fiscales nombrados por el gobierno cesante, antes que a proyectos políticos de gran envergadura que se halla como *leitmotiv* en la reforma judicial de Velasco Alvarado.

La práctica política del Poder Judicial en términos de resistencia o de militante colaboración respondía a dos niveles no reductivos: uno estructural y otro coyuntural. El estructural descansaría, por ejemplo, en la pertenencia social de la magistratura que, hasta el segundo gobierno de Leguía, en 1919, formaba parte de la aristocracia colonial. Desde Leguía hasta el gobierno de Velasco irrumpe la clase media, ya sea limeña o por «mistis» de origen provinciano, todavía dotados de una arraigada mentalidad señorial.

A partir del gobierno de Velasco se produce un cambio radical en la composición social de la magistratura: arremeten los sectores populares. Años más tarde se incorporarían inclusive sectores externos a la escala social, indefinibles desde el punto de vista sociológico. Ello trajo como consecuencia un elemento positivo: la democratización. Pero, al mismo tiempo, un elemento negativo: la falta de ilustración, que secularmente se hallaba en manos —en el marco de una sociedad oligárquica— de las clases altas, dotadas, por ejemplo, de una espléndida biblioteca. Un análisis de los retratos de los presidentes de la Corte Suprema y de las Cortes Superiores de Justicia de la República ilustra perfectamente estas variaciones en la composición social y el creciente abandono de la magistratura de las clases altas.

Los elementos coyunturales, mucho más específicos, conciernen a cada período histórico. Vale la pena advertir que la cooperación internacional era inexistente en el siglo XIX y un buen tramo del siglo XX. Las exigencias y los presupuestos han variado diametralmente y ello puede observarse en la pequeñez del espacio físico al momento de celebrar ceremonias oficiales en los Pasos Perdidos del primer piso de la Corte Suprema o Sala Vidaurre.

En realidad, la historia de la Corte Suprema, como parte de la historia del Poder Judicial o de la administración de justicia en el Perú, debe representarse como una cadena de luces y sombras, como un itinerario de claroscuros. Junto a la valiente lucha por la autonomía, asoma el sometimiento al poder político; al lado de sentencias justas, se arremolinan arbitrarias resoluciones. Al magistrado honorable e incorruptible se opone el magistrado venal. Habrá necesidad de dar cuenta de recuerdos dolorosos; pero, al mismo tiempo, de la gran reserva moral de muchos jueces. No hay espacio aquí ni para la leyenda negra ni para la leyenda dorada: el sectarismo historiográfico resulta aquí inaceptable. La accidentada historia del Poder Judicial desfila, pues, ante la mirada del observador imparcial como una sucesión de afirmaciones y negaciones, de marchas y retrocesos, de ascensos y caídas, exactamente igual a la justicia contemporánea: de cal y de arena. En ello no tienen culpa alguna las autoridades del pasado ni las del presente. En todo caso se trata de una responsabilidad parcial. Consiste, en buena cuenta, en un problema complejo que afecta la vida misma de la nación.

Esta Historia de la Corte Suprema es, al mismo tiempo, una historia de los casos judiciales. En ese sentido, el lector habrá de advertir que es un típico *case book*. A partir de la reconstrucción de los casos se reconstruye una porción de la historia del Perú. Todavía es una historia parcial, incompleta, y que requiere la tarea de varias manos. El mérito, sin embargo, radica en la iniciativa que ha impulsado el presidente de la Corte Suprema, Francisco Távara. Para el mes de agosto del año 2008

el Instituto Riva-Agüero, de la mano de su actual responsable, Armando Guevara, ha organizado una ronda de exposiciones sobre la historia del Poder Judicial. La idea promueve la generación de un foro y, quién sabe, de una institución que impulse sus afanes hacia la historia judicial del país. Es de esperar que el nuevo presidente de la Corte Suprema, Javier Villa Stein, prosiga la publicación de este género de estudios. Sería oportuno, como ocurre en otros países, que se abriera en el seno de la Corte Suprema una sección permanente de Historia de la Justicia.

La presente entrega sobre la historia de la Corte Suprema goza de un espacio temporal limitado, que son los finales de la dictadura militar de Morales Bermúdez. Se deja en el tintero la historia más reciente sobre los sucesos de 1980 en adelante y hasta el presente, para la siguiente entrega de esta *Historia de la Corte Suprema*, que se podría llamar, *Una historia contemporánea de la Corte Suprema*. Ello no supone un acto de censura o autocensura, simplemente, se trata de mejorar la perspectiva del pasado, a partir de la distancia histórica. Esa parte de la historia de la Corte Suprema se publicará más adelante. El material obtenido es cuantioso y relevante y ya se han dado los primeros pasos también en el plano de la redacción, pero es mejor esperar el desenlace de importantes acontecimientos.

Debo manifestar mi agradecimiento en la selección de materiales y procesamiento de la información a los abogados Martín Baigorria Castillo, Eddy Chávez Huanca, Miguel Bolaños y Humberto Cuno. Asimismo, a Enrique Valverde, funcionario de la Corte Suprema e historiador de derecho por vocación, por su atenta lectura de los esbozos del presente texto.

1 **LOS AÑOS PREVIOS:** DE SAN MARTÍN A TORRE TAGLE (1821-1824)



LOS AÑOS PREVIOS: DE SAN MARTÍN A TORRE TAGLE (1821-1824)

1.1. Antecedentes de la Corte Suprema de Justicia: las Reales Audiencias

*El historiador René Moreno solía decir de su patria —Bolivia—
que carecía de memoria. ¿Solo Bolivia carece de memoria?*

LUIS ANTONIO EGUIGUREN¹

Un rasgo fundamental que distingue al Antiguo del Nuevo Régimen lo constituye, sin lugar a dudas, el principio de la separación de poderes fundado por la teoría política de la Ilustración del setecientos europeo, principalmente en virtud de la obra de Montesquieu, *De l'esprit des lois*, publicada en 1748 en Ginebra. Domingo García Rada, un observador perspicaz, precisamente anota que «la época colonial se caracteriza por la confusión de poderes»². Si bien existen normas procesales ciertas y fijas, no se atisba una especialización en el discernimiento de la justicia. La Audiencia era la única institución que ejercía labores de control y de vigilancia del poder público. La organización judicial era distinta de la actual. Conforme lo subraya el desaparecido magistrado limeño,

35

1 EGUIGUREN, Luis Antonio. «Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1951, t. XLVII, publicación oficial. Lima: Imprenta Torres Aguirre, 1953, p. 390.

2 *Vid.* GARCÍA RADA, Domingo. «San Martín y la Alta Cámara de Justicia». *Revista de Derecho Procesal*. Año VIII, n.º 2. Buenos Aires, 1950, p. 89.

los encargados de impartir justicia, en manos de corregidores, intendentes y oidores, tenían otras funciones políticas y administrativas de carácter consultivo y gubernamental, amén de las judiciales.

La Audiencia o Real Audiencia constituía el máximo órgano de justicia de Castilla. Enrique II la constituyó hacia el año 1369, y se creó la primera audiencia en Valladolid el año 1371. Posteriormente, Isabel la Católica dividiría dicha audiencia en la de Valladolid propiamente dicha y la de Ciudad Real. En 1505 se crearía la Audiencia de Granada. Carlos I en 1528 constituiría la Audiencia de Aragón en Zaragoza, y su hijo Felipe II, las audiencias de Cerdeña en 1564 y Sicilia en 1569³.

Es de recordar que, en las colonias americanas, las audiencias reales eran organismos que representaban la más alta autoridad, después de la de los virreyes, cuyas funciones muchas veces suplían. En América hispana, las audiencias podían ser de tres clases: virreinales, pretoriales y subordinadas. Las virreinales, como en el caso del Perú y México, tenían por presidente a la persona misma del virrey; las pretoriales, como el caso de Chile, al gobernador; y las subordinadas, como el caso de Quito, a un magistrado nombrado para el cargo⁴. En el siglo XVII, dependían del virreinato de Nueva España las Audiencias de Santo Domingo —la primera en las Indias, fundada en 1511 y reabierta en 1526—, México, Guatemala y Guadalajara; y del virreinato del Perú las de Panamá, Lima, Santa Fe de Bogotá, Charcas, Chile y Buenos Aires. En el siglo XVIII, al crearse los virreinos de Nueva Granada y Río de la Plata, se incorporaron, dentro de la jurisdicción del primero, las Audiencias de

3 Véase DÍAZ MARTÍN, Luis Vicente. *Los orígenes de la Audiencia Real castellana*. Sevilla: Universidad de Sevilla, Secretaría de Publicaciones, 1997.

4 DE LA PUENTE BRUNKE, José. «Notas sobre la Real Audiencia en la historia de la historiografía peruana». En GUERRA MARTINIERÈ, Margarita y ROUILLON ALMEIDA, Denisse (eds.). *Historias paralelas. Actas del primer encuentro de historia Perú-México*. Lima: Fondo Editorial PUCP/Zamora: El Colegio de Michoacán, 2005, pp. 79-96.

Santa Fe de Bogotá, Panamá, Quito y Venezuela; y, dentro del ámbito del segundo, las Audiencias de Buenos Aires y Charcas⁵.

En las primeras ordenanzas del Consejo de Indias se acuerda la fundación del Virreinato del Perú, así como la creación de una Audiencia en la Ciudad de los Reyes, en 1544. Luego, se instala, en 1563, la Audiencia de Quito, y, en 1573, la Audiencia del Cuzco⁶. No existía división de poderes, las instancias eran desconocidas, así como lo eran también las apelaciones, en el sentido que les damos hoy a aquellos términos. Tampoco eran conocidos los impedimentos a los jueces. Así, por ejemplo, era común la situación —hoy impensable— de un juez que, habiendo conocido en grado inferior, podía, en algunos casos, conocer de la alzada, acompañado de otros jueces y, a diferencia de estos, no podía ser recusado, por estimarse que con anterioridad había sido aceptado por las partes⁷.

En el mundo colonial, los tribunales unipersonales podían actuar como primera instancia. Por lo demás, la Real Audiencia no equivalía necesariamente a una segunda etapa. Para mayor complejidad, el Consejo Real de Indias se constituía en la última impugnación posible. Existían grados: en el primer nivel se hallaba el Cabildo; en el segundo se hallaba la Justicia Real, encarnada esta última en los corregidores y, desde las reformas borbónicas, en los intendentes⁸. Los cabildos impartían justicia en las ciudades y provenían de la elección de los vecinos, de la

5 OTS CAPDEQUÍ, José María. *El Estado español en las Indias*. México D. F.: El Colegio de México, 1941, p. 49.

6 Cfr. EGUIGUREN, Luis Antonio. «Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1951, t. XLVII. Lima: Imprenta Torres Aguirre, 1953, pp. 391-393. Sobre el particular, véase RUIZ GUIÑAZÚ, Enrique. *La magistratura indiana*. Buenos Aires: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1916, pp. 106-145.

7 CUNNINGHAM, Charles Henry. *The Audience in the Spanish Colonies*. Berkeley: University of California Publications in History, 1919.

8 Véase GARCÍA RADA, «San Martín y la Alta Cámara de Justicia», *op. cit.*, p. 89.

designación real o de la compra del cargo, según la época o las situaciones. A su lado, y en situación predominante, se hallaba la justicia real: los corregidores y, más tarde, los intendentes, que administraban justicia y cuyos fallos podían ser materia de apelación ante la Audiencia, lo que también era posible tratándose de los fallos del Cabildo, siempre que estos fuesen de mayor cuantía⁹.

La Real Audiencia se hallaba en el segundo grado —que no era una segunda instancia— y, en el ápice de la organización, se instalaba, en la Península, el Real y Supremo Consejo de Indias, dotado de múltiples actividades, de las cuales una era la labor jurisdiccional¹⁰. El Fuero Común, por su parte, estaba constituido por tribunales unipersonales. Es necesario subrayar que los funcionarios del Fuero Común poseían funciones administrativas, políticas, sociales y hacendarias. La justicia era solo una de sus actividades y, en modo alguno, equivalía al concepto moderno de «primera instancia». Existía, por último, una serie de fueros privativos que se creaban con atención a la persona y a la función desempeñada¹¹.

Durante la época colonial, las audiencias tenían complejas atribuciones de índole judicial y político. Por encima de ellas se hallaba el Consejo Real de Indias, que ejercía la jurisdicción suprema, dictaba leyes, examinaba estatutos y, en cierto modo —aun cuando resulte inapropiado referirse a «instancias»—, representaban el último y definitivo escalón al que podía acudir en una controversia judicial. La Real Audiencia más antigua fue la de Santo Domingo, cuando no se pensaba todavía en la creación del Consejo de Indias. El 5 de octubre de 1511 Fernando el Católico expidió una provisión por la que se establecía en La Española, como

9 *Ib.*, pp. 89-90.

10 GÁLVEZ MONTERO, José Francisco. «La Real Audiencia y su configuración en el virreinato». *Boletín del Instituto Riva-Agüero*. N.º 17, Lima, 1990, pp. 325-346.

11 Ver mayores detalles en HONORES GONZALES, Renzo. «Litigando en la audiencia: el devenir de un «pleyto»». *Historia y Cultura*. N.º 22. Lima: Museo Nacional de Arqueología, Antropología e Historia del Perú, 1993, pp. 27-45.

cuerpo de apelación para todas las Indias, una Real Audiencia integrada por los licenciados Marcelo de Villalobos, Juan Ortiz de Matienzo y Lucas Vásquez de Ayllón¹². Como ha anotado Horacio Urteaga, las audiencias coloniales, dada su estrecha relación con la autoridad real, superaron a las metropolitanas, «no solo en el esplendor desplegado por sus miembros, sino principalmente en el influjo decisivo para la prosperidad y administración de los territorios»¹³.

Como se sabe, las querellas y la guerra civil entre pizarristas y almagristas, unidas al ajusticiamiento de Almagro hicieron meditar a la Corona sobre la necesidad de enviar al Perú al licenciado Vaca de Castro, oidor de la Cancillería de Valladolid, para que acompañase a Francisco Pizarro. Lo apropiado era que la justicia estuviese representada por Vaca de Castro a quien Pizarro podía consultar si fuera el caso. El 26 de junio de 1541, la venganza cobró la vida del conquistador del Perú. Una ola de pasiones generó un nuevo vertedero de sangre. La Corona debía poner orden a la emergente anarquía perulera. Sus posesiones de ultramar eran más importantes que el destino individual de los primeros conquistadores¹⁴.

39

En las primeras ordenanzas del Consejo de Indias se acuerda la fundación del Virreinato del Perú, así como la creación de una Audiencia en Lima. Por la distancia, los gastos y las dificultades que ofrecía siempre el establecimiento de instituciones, que debían regir en tierras recién conquistadas, se dispuso que, en tanto el virrey y la Real Audiencia entraran en funciones, el licenciado Vaca de Castro continuaría gobernando, como lo venía haciendo desde el asesinato de Pizarro. Vaca de Castro gobernó con mano de hierro, lo cual incluso lo llevaría a prisión, posteriormente fue absuelto y repuesto en su cargo¹⁵.

12 Cfr. RUIZ GUIÑAZÚ, Enrique, *La magistratura indiana*, op. cit., pp. 55 y ss.

13 URTEAGA, Horacio. *La organización judicial en el Imperio de los incas y en la Colonia: contribución al estudio del derecho peruano*. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1938, p. 63.

14 Véase EGUIGUREN, «Historia de la Corte Suprema...», op. cit., p. 391.

15 *Ib.*, pp. 391-392.

En el momento en que el Virreinato comienza a organizarse institucionalmente con el virrey Blasco Núñez de Vela, el emperador piensa en la necesidad del traslado de la Audiencia de Panamá a la ciudad de Lima. El monarca Carlos V expide las cédulas del 20 de noviembre de 1542 y del 1 de marzo de 1543, por las que, suprimiendo la Real Audiencia de Panamá, abierta hacia el año 1535, ordena erigir la Real Audiencia de la Ciudad de los Reyes. Se trataba de un vasto escenario judicial, que comprendía, de conformidad con el antiguo Imperio de los incas, también a los reinos de Chile y las audiencias de Charcas y Quito¹⁶.

El 2 de julio de 1544 se instalaba la Real Audiencia en la Ciudad de los Reyes¹⁷. Según una real orden de Carlos V, el primer sello con el que se formalizaban las provisiones que se despachaban sería recibido con todas las formas de una ceremonia solemne, en la que tomarían parte los oidores, el virrey y los vecinos de Lima. El día 1 de julio de 1544, el virrey y su comitiva parten hacia el Callao, plazuela de Monserrate, con el propósito de recibir, con suma veneración, el cofre que portaba el símbolo de la justicia real. Los escribanos procedieron a abrirlo y extrajeron un sello de plata redondo que llevaba impresas las armas reales de Su Majestad. Dicho sello fue mostrado a toda la gente que allí se encontraba. La comitiva hizo las reverencias del caso sabiendo que se trataba de la insignia del rey. Después de ser observado, fue guardado nuevamente en su cofre y asegurado con llave. Se le colocó entonces encima de un caballo enjaezado pintorescamente, con una silla y guarniciones de terciopelo negro, con clavos dorados y manta de seda carmesí¹⁸.

16 Véase *Recopilación de leyes de los Reynos de las Indias*. T. II, libro V, título II. Madrid, por Julián Paredes, 1681, pp. 144-145. Se fija el salario del virrey y también presidente de la Audiencia de Lima en treinta mil ducados anuales y se conforman diversos corregimientos a lo largo del Virreinato del Perú.

17 Cfr. GÁLVEZ MONTERO, José Francisco, «La Real Audiencia y su configuración en el virreinato», *op. cit.*, pp. 325-346.

18 EGUIGUREN, «Historia de la Corte Suprema...», *op. cit.*, p. 392.

El cofre fue colocado sobre la silla, se le cubrió luego con una bandera confeccionada a base de damasco escarlata, bordada con las armas del rey. El caballo, conductor de la insignia, andaba en medio de la comitiva; por delante marchaban los vecinos de la ciudad; a caballo y por detrás, seguía el cortejo del virrey, seguido conjuntamente por los oidores. El sello real fue conducido de esta forma hasta la entrada de la ciudad y llegó a la esquina donde estaban construidas las casas de Lorenzo de Villaseca, lugar en el que se había levantado un arco de madera. En este sitio, según noticia Luis Antonio Eguiguren, se hicieron presentes el Consejo, la Justicia y el Regimiento de la ciudad: Alonso Palomino y Nicolás de Rivera —el primer alcalde de Lima—, otros alcaldes, el tesorero Alonso Riquelme, el veedor García de Salcedo, el factor Illán Suárez de Carvajal, el capitán Diego de Agüero y Juan de León, y todos los que ostentaban el carácter de regidores. La comitiva, por indicación del virrey, bajo un palio o dosel portátil de raso carmesí, se dirigió, cual procesión, al palacio virreinal, pues en una sección del mismo despachaba la Real Audiencia. Estas solemnidades se siguieron con actitud eminentemente cortesana, propia de la monarquía y basada en el respeto exacerbado hacia los símbolos, tan caro en los rituales judiciales de todas las culturas modernas y aún tradicionales¹⁹.

19 *Ib.*, p. 393.

1.2. La Cámara de Apelaciones de Trujillo

Me abstendré de mezclarme jamás en el solemne ejercicio de las funciones judiciales, porque su independencia es la única y verdadera salvaguarda de la libertad de los pueblos.

JOSÉ DE SAN MARTÍN

En el lapso que media entre la llegada del prócer argentino a las costas peruanas en setiembre de 1820 y la instalación del primer Congreso Constituyente en setiembre de 1822, emerge una fecunda obra legislativa que constituye los cimientos de una modificación notable en el sistema judicial de la incipiente república. Es de reconocer que, desde la declaración de independencia por San Martín el 28 de julio de 1821, aún esperaban algunos años de guerra independentista —tres, para ser exactos—, de modo que la sanmartiniana constituía una legislación esencialmente transitoria²⁰.

El más inmediato antecedente de la Corte Suprema de Justicia de la República se encuentra previsto en el Reglamento Provisional que el general San Martín dicta en su cuartel general en Huaura, el 12 de febrero de 1821²¹. Se trata de la Cámara de Apelaciones de Trujillo. San Martín se hallaba en camino hacia Lima,

20 Véase LEVENE, Ricardo. «San Martín y las reformas judiciales y penales que auspició en el Perú». *Revista de Derecho Procesal*. Año VIII, n.º 1, enero-marzo. Buenos Aires, 1950, pp. 3-11. Una apreciación sintética en GARCÍA RADA, Domingo. *El Poder Judicial*. Lima: Atlántida, 1944. Del mismo autor, véase «San Martín y la Alta Cámara de Justicia». *Revista de Derecho Procesal*, 1950, pp. 88-111. Y también GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, Manuel. «La obra legislativa del general San Martín en el Perú». *Revista del Foro*. T. XLII. Lima: Colegio de Abogados de Lima, 1955, pp. 90-101; GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, pp. 340-342.

21 QUIRÓS, Mariano Santos de. *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde su Independencia en el año de 1821 hasta el 31 de diciembre de 1830*. Tomo I. Lima: Imprenta de José Masías, 1832, pp. 1-4.

la capital del declinante virreinato, a la cual arriba a mediados del mes de julio de 1821. Hasta entonces, conforme al artículo 1.º del Reglamento Provisional, el territorio que se hallaba bajo la «protección» del Ejército Libertador estaría dividido en cuatro departamentos: Trujillo, que albergaba los antiguos partidos o provincias del Cercado de Trujillo, Lambayeque, Piura, Cajamarca, Huamachuco, Pataz y Chachapoyas, además de sus respectivas doctrinas sectarias; el departamento de Tarma, que congregaba los partidos de Tarma, Jauja, Huancayo y Pasco; el departamento de Huaylas, conformado por los partidos de Huaylas, Cajatambo, Conchucos, Huamalíes y Huánuco; y, en fin, el departamento denominado de la Costa, constituido por los partidos de Santa, Chancay y Canta²².

Era necesario adoptar medidas, siquiera provisionales, para el gobierno de estas circunscripciones, lo que implicaba también un nuevo esquema de organización judicial. Aún el nombre y la composición de los departamentos libres eran transitorios. Así, al departamento de Trujillo se añadieron las provincias de Jaén, Maynas y Chota, en tanto que el nombre tornaría en La Libertad hacia 1825. Los departamentos de Huaylas y Huánuco fueron integrados en 1823 por decreto del 13 de setiembre de 1823, con la denominación de departamento de Huánuco —posterior departamento de Junín—. Asimismo, en el año 1823, las provincias de Tarma y Pasco fueron unificadas en una sola, denominada Pasco, mientras que el originario departamento de la Costa fue incorporado al de Lima, por medio de una ley del 4 de noviembre de 1823²³.

22 *Ib.*, p. 2.

23 Véase LEGUÍA Y MARTÍNEZ, Germán. *Historia de la emancipación en el Perú: el Protectorado*. Lima: Publicaciones de la Comisión Nacional del Sesquicentenario de la Independencia del Perú, 1972, 7 volúmenes, en especial el volumen 4, parte 18, segundo período, pp. 357-703. No deja de ser curioso, sin embargo, que Leguía y Martínez, vocal titular de la Corte Suprema, dedique tan poco espacio a los aspectos jurídicos y judiciales y concentre su atención histórica en las campañas de guerra.

Como es evidente, a la modificación en las jurisdicciones debía agregarse la transformación en la estructura judicial²⁴. El Reglamento Provisional del 12 de febrero de 1821, en efecto, tenía como propósitos establecer la demarcación territorial declarada libre por el ejército sanmartiniano, y —tal como se anunciaba en el encabezado del dispositivo— señalar «la forma de administración que debe regir hasta que se construya una autoridad central por la voluntad de los pueblos libres». San Martín era consciente del carácter transitorio de sus dispositivos, pues «quedaría un peligroso vacío en los empeños que he contraído, si no me anticipase a preparar los elementos de la reforma universal que ni es posible perfeccionar en un día, ni es justo diferir enteramente»²⁵.

El artículo 9.º del Reglamento Provisional precisaba que en las causas civiles y criminales del fuero común se observarían «sin alteración» las leyes y ordenanzas del Perú, vale decir, la legislación colonial, con la sola diferencia de que los recursos que hasta entonces se dirigían a los intendentes y subdelegados se presentarían ante los presidentes de los departamentos y gobernadores de los partidos o provincias; por medio del artículo 10.º se establecía una Cámara de Apelaciones en el departamento de Trujillo. Según advierte Francisco García Calderón, en su *Diccionario de la legislación peruana*, con el nombre de Cámara de Apelaciones se estableció en Trujillo un tribunal supremo de justicia. Subraya el jurisconsulto arequipeño precisamente ese carácter. No se trataba, en consecuencia, de una corte superior. La Cámara de Apelaciones trujillana fue suprimida después de escaso tiempo de existencia por el decreto del 4 agosto de 1821 y reemplazada por una Cámara de Apelaciones situada en Lima. Posteriormente, la Constitución Política de 1823 le otorgaría el nombre

24 Cfr. GÁLVEZ MONTERO, José Francisco. *De la Real Audiencia de Lima a la Alta Cámara de Justicia*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Tesis para optar el grado de bachiller en Humanidades, con mención en Historia, 1990.

25 Vid. QUIRÓS, *Colección de leyes...*, op. cit., p. 2.

de Suprema Corte. El 19 de diciembre de 1824, y nuevamente el 20 de agosto de 1831, se declaró la conformación constitucional del mencionado tribunal. Agrega García Calderón que la voz *Corte* era sinónimo de *Cancillería*²⁶. Esto explica la denominación de vocales que recibirían los magistrados de organismos colegiados como las cortes superiores y la Corte Suprema, atendiendo a la facultad de participar verbalmente en tales consejos, ya sea en el tribunal, ya sea en las salas plenas administrativas, en voz alta, naturalmente utilizando la boca²⁷.

La Constitución de 1823 creó la Corte Suprema de Justicia, cortes superiores y jueces de derecho para la primera instancia. En juicios criminales, dispuso que hubiera jurados que resolviesen sobre hechos; a los jueces de derecho correspondía aplicar la pena correspondiente. No estableció pauta alguna para los nombramientos judiciales. Señaló la inamovilidad de los magistrados mientras observasen buena conducta. Declaró que subsistirían las leyes españolas mientras se dictaban códigos propios y siempre que no se opusieran a los principios proclamados en la independencia. Prohibió la abreviación de trámites. Suprimió la confiscación de bienes y toda pena cruel e infamante. Producirían acción popular contra los jueces: el soborno, la prevaricación, el cohecho, la festinación o suspensión de las formas judiciales, el procedimiento ilegal contra la libertad individual y la seguridad del domicilio²⁸.

La Cámara de Apelaciones de Trujillo se componía de un presidente, dos vocales y un fiscal, «que permanecerán en sus destinos mientras duren sus buenos oficios». En los actos oficiales, estos magistrados recibirían el tratamiento de «excelencia»²⁹.

26 Véase, al efecto, LEGUÍA Y MARTÍNEZ. *Historia de la emancipación del Perú...*, *op. cit.*, p. 597; también GARCÍA CALDERÓN, Francisco. *Diccionario de la legislación peruana*. París: Librería de Laroque, 1879, t. 1, p. 632. Voz «Corte Suprema».

27 En España, a los integrantes del Consejo General del Poder Judicial se les llama justamente «vocales» por su participación en una entidad corporativa y colegiada.

28 Vid. BASADRE, Jorge. *Historia de la República del Perú, 1822-1933*. 7.^a edición, t. II. Lima: Editorial Universitaria, 1983, pp. 192-195.

29 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 1, p. 3.

Es de anotar que, conforme al artículo 11.º del Reglamento de Huaura, dictado en esa ciudad el 12 de febrero de 1821, se preveía la dación del respectivo reglamento «para su método interior». Por su parte, el artículo 12.º señalaba las atribuciones de la Cámara de Apelaciones trujillana: conocer en todas las causas y casos que antes conocían las denominadas audiencias, con la sola restricción de no juzgar en causas de mayor cuantía, la cual fue fijada en quince mil pesos. El conocimiento de estas causas recaería en «los tribunales que establezca el gobierno central que se forme en el Perú»³⁰.

El 28 de julio de 1821 se declara la independencia en Lima y el antiguo palacio de los virreyes se convierte en sede de un Gobierno Protectoral que funcionará hasta la instalación, en setiembre de 1822, del Congreso Constituyente. Fueron nombrados como ministros el neogranadino Juan García del Río, en la cartera de Gobierno y Relaciones Exteriores; el argentino Bernardo de Monteagudo, en Guerra y Marina; y el protomédico peruano Hipólito Unanue, en el despacho de Hacienda. Se daba inicio, así, al Protectorado sanmartiniano. La declaración de la independencia alteraría sustancialmente la organización judicial, básicamente en lo relativo a la separación de poderes. Las ideas de la Revolución francesa y del racionalismo imperan en los gestores de la emancipación. En consecuencia, los funcionarios que antes administraban justicia como parte de sus varias atribuciones se especializan, convirtiéndose en jueces de derecho o quedando como empleados de la administración pública. Se suprimieron las atribuciones políticas de las audiencias coloniales para convertirlas en cortes republicanas de justicia, se diferencian las instancias y se unifica el origen judicial. Desaparece la judicatura que provenía del mandato municipal y queda como única fuente el nombramiento por el Estado³¹.

30 *Ib.*, pp. 3-4.

31 *Cfr.* GARCÍA RADA, «San Martín y la Alta Cámara de Justicia», *op. cit.*, pp. 90-91.

Pero, si bien las nuevas instituciones judiciales aparecieron juntamente con las republicanas, la independencia política no coincidirá con la independencia legal, pues durante muchos años continuó rigiendo la ley española, en cuanto no fuese contraria a los dispositivos dictados por el gobierno independiente —artículo 18.º del Reglamento Provisional de Huaura—. La formación de un tribunal supremo que reemplazara a la antigua Real Audiencia de Lima se hallaba entre los propósitos del Protectorado que José de San Martín estableció en los departamentos libres del Perú a partir de 1821.

1.3. La Alta Cámara de Justicia sanmartiniana

Yo soy un instrumento accidental de la justicia.

JOSÉ DE SAN MARTÍN

El sistema judicial se había convertido en un plan de agresión contra todos los derechos; ya que no eran inexorables las leyes, sino los jueces que las aplicaban y que solo mantenían aquel carácter contra los que habían tenido la suerte de ser americanos. En fin [...] todo presentaba un cuadro de dolor, de aniquilación y de desorden, hasta que, evacuada esta capital por las tropas del Rey, cambió su destino y la mano de la libertad empezó a curar las heridas de que estaba cubierto el cuerpo político del Estado³².

47

HUGO ALSINA

Apenas proclamada la independencia e instalada la sede del gobierno libre en Lima el 28 de julio de 1821, la Cámara de Apelaciones de Trujillo —que hasta ese momento actuaba como tribunal supremo— dejó de funcionar. Una de las primeras medidas adoptadas por José de San Martín sería, en efecto, la creación de

32 Véase ALSINA, Hugo. *Revista de Derecho Procesal*, número II. Buenos Aires: Sucesores de la Compañía Argentina de Editores S. R. L., 1950, p. 114.

la Alta Cámara de Justicia, que fuera establecida oficialmente, algunos días después, mediante Decreto Protectoral del 4 de agosto de 1821³³. A este propósito, conviene recordar que la mencionada efeméride será reconocida como el «Día del Juez», en virtud del Decreto Ley n.º 18918, de fecha 3 de agosto de 1971, expedido por el Gobierno Militar de Juan Velasco Alvarado.

Un historiador olvidado, Nemesio Vargas, progenitor del padre Rubén Vargas Ugarte, advierte que empezó a funcionar el 7 de octubre de 1821, fecha que no registran otros estudiosos³⁴. Debe haber emergido con esperanza ante, según la llama Nemesio Vargas, «la corrompida y deficiente administración de justicia colonial»³⁵. La lectura que corresponde servirse de este acto es que, en el ideal de San Martín, urgía organizar un nuevo Estado, cuando el fuego de los cañones aún seguía rugiendo en el campo de batalla independentista. Estaba presente, entre otras preocupaciones del Protector, la sociedad peruana en su conjunto y la gestación de una estructura política adecuada. El Libertador abrigaba la intención, como lúcidamente lo precisa José Agustín de la Puente Candamo, de sortear a toda costa la anarquía que advertía iba a cernirse sobre el suelo liberado, y para ello sería imperioso otorgar la estabilidad necesaria para mantener la cohesión social y el respeto a las leyes mediante la creación de un Tribunal Supremo³⁶. En el establecimiento de la Alta Cámara, debe también encontrarse el marco institucional de protección a los derechos del hombre y del ciudadano. Recuérdese que San Martín abolió la pena de horca y la de azotes, declaró enemigo de la patria al que fustigase a una persona libre

33 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 1, p. 12, n.º 14.

34 VARGAS, Manuel Nemesio. *Historia del Perú independiente*. Lima: Imprenta de la Escuela de Ingenieros, por Julio Mesinas, 1903, t. I, p. 243.

35 *Ib.*

36 DE LA PUENTE CANDAMO, José Agustín. *Historia general del Perú*. Lima: Editorial Brasa, t. VI: «La Independencia», 1994 (ed. José Antonio del Busto Duthurburu), pp. 323-325.

y a un esclavo públicamente sin licencia de la autoridad, fijó la libertad de imprenta y exoneró a la prensa del pago de portes³⁷.

La Alta Cámara de Justicia estaba integrada por un presidente, ocho vocales y dos fiscales, uno para la materia civil y otro para el fuero criminal. Su sede se hallaba en Lima, en las salas hasta entonces ocupadas por la Real Audiencia, en el viejo Palacio de los Virreyes. En cuanto a sus atribuciones, estas eran las mismas que se le reconocían a las Audiencias coloniales, en tanto no se emitiese el respectivo reglamento especial. Los magistrados debían aplicar las leyes españolas, excepto cuando fuesen contrarias a los principios de libertad e independencia nacional o se hallasen en oposición con los decretos y reglamentos expedidos por el gobierno independiente a partir de setiembre de 1820³⁸.

Proclamó San Martín: «Las leyes de la nación española han sido insuficientes para hacerla feliz. En sus antiguas instituciones, no podía encontrar ninguna garantía contra los abusos del poder». Recordemos que, conforme al decreto provisorio del 4 de agosto de 1821, la Alta Cámara de Justicia fue establecida en Lima, una vez abolida la primigenia Cámara de Apelaciones que funcionaba en Trujillo:

Cuando expedí en Huaura —anuncia San Martín— el reglamento provisional de 12 de febrero último, y decreté el establecimiento de una Cámara de Apelaciones en Trujillo, me proponía sistemar en lo posible la administración, y no dejar carecer a los pueblos libres de un Poder Judicial, ante el cual pudiesen reclamar sobre los abusos de las autoridades subalternas. Mas ahora que la capital del Perú ha proclamado su independencia, y es la silla del gobierno, conviene que estén reunidas todas las autoridades para la mejor expedición de los negocios³⁹.

37 VARGAS, *Historia del Perú independiente*, op. cit., t. I, p. 243.

38 Vid. LEGUÍA Y MARTÍNEZ, Germán, *Historia de la emancipación del Perú...*, op. cit., pp. 517-518.

39 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, op. cit., t. 1, p. 12, n.º 14.

Dispone, al mismo tiempo, las siguientes medidas:

1) Queda abolida desde esta fecha la Cámara de Apelaciones de Trujillo; 2) En su lugar se establecerá una Alta Cámara de Justicia, compuesta de un presidente, ocho vocales y dos fiscales, uno para lo criminal y otro para lo civil que reasuma el Ministerio de Hacienda, los que conservarán sus destinos mientras desempeñen bien sus funciones. En los actos oficiales tendrá la Alta Cámara de Justicia el tratamiento de Excelencia, y sus individuos el de Señoría; 3) Las atribuciones de la Alta Cámara de Justicia serán las mismas que las que tenían las denominadas audiencias, hasta tanto se designen por un reglamento especial; 4) Ínterin se forma el reglamento para la administración de justicia, observará el tribunal las leyes que regían a las audiencias, en cuanto no contradigan los principios de libertad e independencia proclamados en el Perú, ni estén en oposición con los decretos y reglamentos expedidos desde el 8 de setiembre último hasta la fecha; 5) Por un decreto separado se establecerán los sueldos que deban gozar los vocales de la Alta Cámara de Justicia, y los distintivos correspondientes a su elevado rango; 6) Se tendrán en consideración los servicios de los vocales de la extinguida Cámara de Apelaciones de Trujillo para su oportuna colocación, quedando por ahora de honorarios⁴⁰.

50

En efecto, el Poder Judicial queda organizado por la Alta Cámara de Justicia, creada en virtud del decreto del 4 de agosto, y por los juzgados subalternos establecidos o por establecerse. Correspondían a la Alta Cámara las atribuciones judiciales conferidas antiguamente a las Audiencias, y se le atribuían, de esta forma, el conocimiento y la facultad para decidir en las causas civiles y criminales que se instruyeran contra el cuerpo diplomático acreditado en el país; al igual que las relativas a funcionarios que delinquiesen en el ejercicio de sus funciones. Por otro lado, se le asigna también

40 *Ib.*

jurisdicción en los juicios de presa marítima, realizados por los buques de guerra del Estado e incluso por corsarios siempre que estuvieran debidamente autorizados por el gobierno. Alcanza jurisdicción, asimismo, en sectores de minería que antes estaban a cargo de un tribunal privativo⁴¹.

Se acordó, finalmente, que el tratamiento que se dispensaría a la Alta Cámara de Justicia, lo mismo que a sus miembros, sería el de «Señoría Ilustrísima» —aún hoy, en Chile, abogados y justiciables deben dirigirse a los jueces con el vocativo de «Ilustrísima» y «Usía»—, y se le ordenaba conformar una comisión compuesta de individuos de su propia entidad, a la que se le unirían otros jurisconsultos distinguidos tanto por su talento como por su probidad, a fin de que presentasen un proyecto de reglamento para conducir un juicio adecuado para las presas de guerra, además de otro proyecto de Reglamento de Tribunales. En otras palabras, se le reclamaba que organizara el equivalente a lo que se llamaría después una Ley Orgánica del Poder Judicial. El reglamento debía atender a la reforma de la administración de justicia colonial con el propósito de abreviar los dilatados trámites del *ius proprium*, no solo en el Tribunal Supremo, sino también en todos los juzgados inferiores, cuyas bases esenciales fueran la igualdad ante la ley de que deben gozar todos los ciudadanos y la consiguiente eliminación de los privilegios; asimismo, se le indicaba que se abolieran todos los derechos que hasta entonces eran percibidos por los jueces, los que quedaban terminantemente prohibidos⁴².

El principio de la inamovilidad de la magistratura judicial, condición *sine qua non* de su imparcialidad e independencia, se admitía solo de forma condicional y provisoria, desgraciadamente sometida a la apreciación del poder gubernativo, lo que, como anota Germán Leguía y Martínez, importaba tanto su abolición

41 LEGUÍA Y MARTÍNEZ, Germán, *Historia de la emancipación...*, op. cit., t. 4, p. 518.

42 *Ib.*

como su desconocimiento, ya que expresamente se limitaba a los miembros de la Alta Cámara de Justicia, y se declaraba que estos permanecerían en sus plazas solo mientras durase su buena conducta⁴³.

Como norma complementaria a la del 4 de agosto, se dicta el decreto del 27 de agosto de 1821, mediante el que se establece la indumentaria de los magistrados de la Alta Cámara de Justicia: el presidente y los vocales usarían el mismo traje que hasta entonces habían exhibido, pero con un tono más republicano; la vuelta, que era la faja que llevaban pegada a la cintura, antes negra, cambiaba a carmesí; y el collarín de la toga que se tendía a través de su espalda, primeramente azabache, se tornaba a grana. Los magistrados, se indicaba en el dispositivo, llevarían pendiente al cuello, con una cinta bicolor, encarnada y blanca, una medalla de oro según el modelo que debía ser proporcionado por el presidente⁴⁴. En los días ordinarios, se agregaba, los magistrados llevarían, guindando su cuello, una medalla y en su

43 *Ib.* No deja de ser una paradoja histórica que la crítica lanzada por Germán Leguía y Martínez, vocal de la Corte Suprema y ministro de Gobierno (hoy Interior) contra el decreto de San Martín del 4 de agosto de 1821, por no respetar la inamovilidad de los magistrados en el cargo, se volvería en contra del propio estudioso, ya como hombre de Estado, cuando compartió la responsabilidad por el menoscabo de la independencia judicial en el segundo gobierno de Leguía.

44 Resulta de una curiosidad sin par el hecho de que, como documenta A. Garapon, los jueces sean los últimos en abandonar la tradicional vestimenta judicial. Para el investigador francés, los profesores universitarios habían abandonado recién en 1968 el uso de la toga académica, lo mismo había sucedido poco a poco con la camisa de los médicos y con la sotana de los sacerdotes, pues el Segundo Concilio del Vaticano los había disculpado de su empleo; en cambio, todos los magistrados judiciales continuaban colocándose diariamente su clásica vestimenta, toga y peluca, incluso en contra de todo sentido de comodidad o de moda. Sentencia el académico galo que el uso de la toga en la sede judicial se trata del «más aciago uso civil todavía en vigor». Véase GARAPON, Antoine. *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*. París: Odile Jacob, 2001, p. 71. El lector interesado en profundizar sobre el ancestral guardarropa de un magistrado usado en las ceremonias judiciales, como las togas y las pelucas, puede consultar: CALAMANDREI, Piero. *Elogio de los jueces escrito por un abogado*. Buenos Aires: Librería El Foro, 1997, p. 78; asimismo, BUFFELAN, Joseph. *Origine et évolution du costume judiciaire*. Toulouse: Imprime de la Gazette des Tribunaux du Midi, 1955; CAMPBELL, Una. *Robes of the Realm. 300 Years of Ceremonial Dress*. London: Michel O'Mara Brooks, 1989.

mano sostendrían un bastón con borlas negras, en señal de alta dignidad⁴⁵. Por su parte, los escribanos de cámara vestirían un atuendo confeccionado semejante a su traje antiguo, pero variando el color de la capa de negro a escarlata. Finalmente, los abogados «tendrán el mismo traje que hasta ahora, con igual diferencia que los vocales de la Alta Cámara en el collarín y vuelta de la toga, y sin medalla». Aun se precisaba el traje de los procuradores y porteros, que llevarían «su antiguo traje, añadiendo al cuello de la capa un vivo ancho de color carmesí»⁴⁶. San Martín, en su frondosa legislación, no dejó de referirse al ceremonial que se establecería en los actos públicos, pues la dignidad del escenario judicial así lo requería, donde se resalta la importancia del encargo y el realce de sus funciones.

Un Decreto Protectoral del 29 de agosto de 1821 fijaba el protocolo que debía seguirse en las ceremonias litúrgicas realizadas en la Catedral de Lima, con la intención de limar asperezas ante las reiteradas exigencias de los ilustrísimos miembros del flamante Estado. Así, los magistrados de la Alta Cámara se instalarían en los primeros asientos, a la izquierda del Protector y luego de los ministros de Estado⁴⁷. Por medio de otro decreto, de fecha 29 de marzo de 1822, se abolieron las vacaciones de Semana Santa. Se ordenó, en tal sentido, que el despacho judicial continuara en funciones a lo largo de la semana, con excepción del día Jueves Santo hasta las diez de la mañana del Sábado de Gloria. Antiguamente, como se señala en la parte considerativa del dispositivo, «se acostumbraba cerrar el punto en la víspera del Domingo de Ramos»⁴⁸.

45 Cfr. QUIRÓS, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, p. 21, n.º 37, artículo 1.º.

46 *Ib.*, artículos 2.º, 3.º y 4.º.

47 *Ib.*, t. 1, p. 23, n.º 43, artículo 1.º.

48 Vid. OVIEDO, Juan. *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde el año de 1821 hasta 31 de diciembre de 1859, reimpresa por orden de materias*. Lima: Felipe Bailly, editor, 1863, t. 11, p. 361.

La ceremonia de instalación de la Alta Cámara se realizó el domingo 7 de octubre de 1821 a las once de la mañana⁴⁹. Se reunieron el presidente acompañado de los relatores, escribanos, procuradores y los miembros del Colegio de Abogados. Debe advertirse que los vocales nombrados para Trujillo no integrarían el nuevo tribunal; es decir, no se trataba de una traslación del tribunal de una sede a otra, sino la creación de una, la de Lima, y la supresión de la otra, la primigenia Cámara de Apelaciones trujillana. En representación de San Martín asistieron los ministros Juan García del Río, ministro de Estado y Relaciones Exteriores; Bernardo de Monteagudo, de Guerra y Marina; e Hipólito Unanue, de Hacienda. El discurso inaugural fue encomendado a don Juan García del Río, a cuya cartera se adscribían los asuntos de justicia. Recuérdese que a este funcionario de plena confianza de San Martín se le encomendó la difícil tarea de conseguir en Europa un príncipe para el Perú. La elocución, que hacía referencia a una justicia imparcial y pronta como único medio para desterrar el despotismo, finalizaba con esta declaración: «En nombre de S. E. el Protector, desde este momento queda instalada solemnemente la Alta Cámara de Justicia». Seguidamente se procedió a la juramentación de su presidente, Francisco Javier Moreno, quien a su vez tomó voto a sus vocales y fiscales, relatores y escribanos de cámara, procuradores y personal subalterno, así como a los abogados. Una detallada acta de la ceremonia fue suscrita por los ministros de Estado y por los magistrados de la Alta Cámara⁵⁰.

En el texto del Estatuto Provisional, que se promulgó el 8 de diciembre de 1821 para el mejor régimen de los departamentos libres del Perú, San Martín mandó que este cuerpo de leyes fuese conocido como la «Constitución permanente del Estado». En este documento legal, el Protector del Perú declararía

49 GARCÍA RADA, «San Martín y la Alta Cámara de Justicia», *op. cit.*, p. 110.

50 Cfr. OVIEDO, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 11, p. 361.

su convencimiento en la separación de poderes como eje principal de la nueva administración independiente:

Mientras existan enemigos en el país, y hasta que el pueblo forme las primeras nociones del gobierno de sí mismo, yo administraré el poder directivo del Estado, cuyas atribuciones, sin ser las mismas, son análogas a las del Poder Legislativo y Ejecutivo. Pero me abstendré de mezclarme jamás en el solemne ejercicio de las funciones judiciales, porque su independencia es la única y verdadera salvaguarda de la libertad del pueblo; y nada importa que se ostenten máximas exquisitamente filantrópicas, cuando el que hace la ley o la ejecuta es también el que la aplica⁵¹.

Este Estatuto Provisional de 1821, que encerraba una suerte de Constitución Política de los departamentos sujetos al Protectorado, organizaba al Poder Judicial en la séptima de sus diez secciones. El artículo 1.º de dicha sección rezaba: «El poder judicial se administrará por la Alta Cámara de Justicia y demás juzgados subalternos que por ahora existen o que en lo sucesivo se establezcan»⁵². Su siguiente artículo precisaba las atribuciones y jurisdicción del máximo tribunal en los siguientes términos:

A la Alta Cámara de Justicia corresponden las mismas atribuciones que antes tenían las denominadas audiencias, y a más conocerá por ahora de las causas civiles y criminales de los cónsules y enviados extranjeros, y de los funcionarios públicos que delincan en el ejercicio de su autoridad. También se extiende por ahora su jurisdicción a conocer sobre las presas que se hicieren por buques de guerra del Estado, o por los que obtuvieren patentes de corso, conforme a la ley de las naciones.

51 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, t. 1, p. 40, n.º 72.

52 *Ib.*, p. 42.

Las funciones del tribunal de minería quedan del mismo modo reasumidas en la alta cámara⁵³.

Mientras que el artículo 3.º de la citada sección séptima del Estatuto Provisional señalaba:

La alta cámara nombrará una comisión compuesta de individuos de su propio seno, y de otros jurisconsultos que se distingan por su probidad y luces, para formar inmediatamente un Reglamento de Administración de Justicia que simplifique la de todos los juzgados inferiores, que tenga por base la igualdad ante la ley de que gozan todos los ciudadanos, la abolición de los derechos que percibían los jueces, y que desde ahora quedan terminantemente prohibidos. La misma comisión presentará un reglamento para la sustanciación del juicio de presas⁵⁴.

56

La inamovilidad y la permanencia de los magistrados se estipulaba, de forma muy relativa como hemos advertido en líneas anteriores, en el artículo 4.º de la sección mencionada: «Los miembros de la alta cámara permanecerán en sus destinos mientras dure su buena conducta. El tratamiento de la cámara será el de V. S. I»⁵⁵. De igual modo, se ratificaba la existencia, atribuciones y conformación de la Alta Cámara de Justicia de Lima que debía conocer temporalmente de todas las causas civiles y en las criminales las referentes a los cónsules, enviados extranjeros y las de funcionarios que hubieren transgredido las leyes en uso de su autoridad. Su competencia se expandía al conocimiento de las causas pendientes por presas que se hicieran de buques de guerra o por los que obtuvieran patente de corso «conforme

53 *Ib.*, pp. 42-43.

54 *Ib.*, p. 43.

55 *Ib.*

a la Ley de las Naciones»⁵⁶. La Alta Cámara reasumía, igualmente, las funciones judiciales del extinto Tribunal de Minería. El Estatuto Provisorio consagraba, además, la independencia del Poder Judicial, «Única y verdadera salvaguardia de la libertad del pueblo [...] Nada importa —se afirmaba en el dispositivo mencionado— que se ostente máximas exquisitamente filantrópicas, cuando el que hace la ley o el que la ejecuta, es también el que la aplica»⁵⁷.

Conforme a lo previsto en el Estatuto Provisional sanmartiniano, algunos meses más tarde se dicta un Reglamento de Tribunales, con fecha 10 de abril de 1822, cuyo ámbito de aplicación eran los departamentos libres del Perú⁵⁸. En este reglamento, que dirige las funciones tribunalcias, se mandaba que ganase popularidad bajo la denominación de «Código permanente del Estado» que iría a la par de su Constitución permanente. Tal como fue etiquetado por San Martín, el Código permanente constaba de ciento sesenta y seis artículos, divididos en diez secciones y fue obra de una comisión integrada por Mariano Pérez de Tudela, Ignacio Ortiz de Zevallos, Nicolás de Aranibar, Manuel Villarán, Francisco Javier Moreno y Mariano Pérez Saravia⁵⁹. A la sazón apareció un reglamento provisional de 1822, expedido esta vez por José de la Torre Tagle, en su calidad de supremo delegado de los Ejércitos de la independencia.

La imparcial administración de justicia —se expresaba en la parte considerativa del citado Reglamento— es el cumplimiento de los principales pactos que los hombres forman al entrar en sociedad. Ella es la vida del cuerpo político, que desfallece, apenas asoma el síntoma de alguna pasión y queda exánime, luego de

⁵⁶ *Ib.*, pp. 42-43, n.º 72.

⁵⁷ *Ib.*

⁵⁸ *Ib.*, pp. 163-176.

⁵⁹ GARCÍA CALDERÓN KOEHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, p. 342.

que, en vez de aplicar los jueces la ley, y de hablar como sacerdotes de ella, la invocan para prostituir impunemente su carácter. El que la dicta y el que la ejecuta pueden ciertamente hacer grandes abusos; mas ninguno de los tres poderes que presiden a la organización social es capaz de causar el número de miserias con que los encargados de la autoridad judiciaria afligen a los pueblos, cuando frustran el objeto de su institución⁶⁰.

58

El dispositivo precisaba en su artículo 8.º que la Alta Cámara de Justicia conocería de aquellos asuntos que se revistieran de caros intereses para el Estado peruano, que serían remitidos en voto consultivo o deliberativo por la suprema autoridad. Su artículo consecutivo atribuía facultades a la Alta Cámara para absolver cuestiones en torno a conflictos de competencia que se suscitasen entre juzgados y tribunales. Se les mandaba decidir en causas de legitimación, naturalización y demás casos en los que se abordase temas sobre dispensas legales, «para que, sustanciado el expediente, se devuelva con informe al gobierno, para su resolución». Según sus artículos 13.º, 15.º y 16.º, tenían el derecho y el deber de conocer las causas civiles del fuero común, así como los recursos de fuerza que se interpusiesen respecto de los autos proveídos por los Tribunales Eclesiásticos y de las causas criminales⁶¹.

Tal como se aprecia de la lectura del artículo 17.º, la Alta Cámara de Justicia estaba constituida, momentáneamente, por la Primera y Segunda Sala. Cada una integrada por cuatro vocales designados por el presidente, «sin poderlos variar en lo sucesivo». El presidente, por su parte, según el artículo 18.º, tenía la facultad de elegir a la sala a la cual asistir. El artículo 19.º adoptó el sistema de sucesión en el cargo, en cuanto a los procesos de competencia; y el turno, en lo relativo a su localización. Las dos salas empezaban su respectivo despacho —señala el artículo

60 Cfr. QUIRÓS, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 1, p. 164.

61 *Ib.*, p. 165.

21.º — a las nueve de la mañana y continuarían hasta las dos de la tarde. A esa hora, procederían a audiencia pública, «en la cual se dictarán y se rubricarán los Decretos por el vocal semanero»⁶².

Asimismo, el presidente de la Alta Cámara debía informar al Supremo Gobierno, de forma quincenal, sobre el ejercicio de sus funciones y la programación de sus causas, de manera que se debía remitir un par de catálogos: el primero contendría una lista de las causas vistas por la Cámara en los quince días precedentes, y el otro comprendería una relación con el detalle de las que hubiesen de verse en las subsiguientes dos semanas —artículo 29.º—⁶³. La permanencia de los miembros del Alto Tribunal estuvo supeditada, como recuerda José Francisco Gálvez, a su conducta y el reconocimiento del Nuevo Régimen. Al tomar posesión del cargo, debían contestar afirmativamente la siguiente proclama: «¿Juráis a Dios y a la Patria sostener y defender con vuestra opinión, persona y propiedades la independencia del Perú del gobierno español y de cualquier otra dominación extranjera?»⁶⁴.

59

El jurista peruano García Rada distingue cuatro géneros de disposiciones en este reglamento: los primeros serían constitucionales; los segundos, administrativos; en tercer lugar, de derecho sustantivo y adjetivo; y, finalmente, de organización judicial⁶⁵. Entre las disposiciones constitucionales desfilaba la atribución al

62 *Ib.*, p. 166. Se llamaba vocal semanero al encargado de la agenda administrativa de la Corte durante una semana y por turno entre todos los vocales que componían la Corte Suprema o las Cortes Superiores, incluidos los interinos. La labor del vocal semanero, definida en los sucesivos Reglamentos de Tribunales, consistía en proveer los decretos de mera substanciación, fijar los honorarios de abogados y procuradores, realizar cada sábado las visitas a las cárceles y presidir la sala de presos o reos en cárcel. Ver GARCÍA CALDERÓN, Francisco, *Diccionario de la legislación peruana*, *op. cit.*, t. II, p. 1710.

63 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 1, p. 164.

64 Véase GÁLVEZ, José Francisco. «Los magistrados y la sociedad limeña en el siglo XIX (1821-1860)». *Cuadernos de Investigación* 2/1999. Lima: PUCP-Instituto Riva-Agüero, 1999, p. 8.

65 GARCÍA RADA, «San Martín y la Alta Cámara de Justicia», *op. cit.*, pp. 98 y ss.

Supremo Gobierno de resolver, por sí o con el voto consultivo de la Cámara, sobre la «inteligencia y aplicación» de las leyes, estatutos, decretos y reglamentos, es decir, la asignación de una labor interpretativa. Por otro lado, también se les otorgaba la facultad de normar el modo de formar las ternas para proveer las vacantes en la Alta Cámara de Justicia y en los Juzgados de Derecho, cuyo nombramiento correspondía al Gobierno; el derecho de ser puesto en conocimiento, por el Consejo de Estado, sobre las causas criminales o administrativas de suspensión, remoción de los ministros, consejeros de Estado e individuos de la Alta Cámara de Justicia. Obligaba, también, a la Alta Cámara a emitir votos consultivos o deliberativos, por mayoría absoluta, en los casos de interés público del Estado, que el gobierno le remita; la decisión por el Gobierno Supremo con el Consejo de Estado, de los casos de competencia entre juzgados y tribunales, o cuando existiesen dudas graves sobre las prerrogativas que se reclaman.

60

Entre las facultades de carácter administrativo, se formalizó que, cuando se produzca un conflicto de competencia con la jurisdicción militar, se solucionara mediante una resolución de la Alta Cámara a la que se unirían temporalmente nuevos miembros, como el ministro de Guerra acompañado de dos jefes que sean designados por la suprema autoridad; se indicó, de igual modo, que la Alta Cámara conocería de las causas de legitimación, naturalización y demás sobre dispensa de leyes, y que correspondería la resolución al Supremo Gobierno.

En el campo del derecho sustantivo y adjetivo, García Rada diferencia entre los principios generales y los recursos⁶⁶. El Reglamento de Tribunales sanmartiniano —o Código Permanente del Estado— declaró que correspondía a la Alta Cámara de Justicia conocer causas civiles y criminales. El artículo 72.º, que suponía el principio de unidad jurisdiccional, constituyó una enérgica reacción frente a la

⁶⁶ *Ib.*, p. 99.

multiplicidad de jurisdicciones existentes en el régimen colonial al suprimir todos los fueros privativos, con excepción de los creados por la suprema autoridad. En efecto, según consta en el artículo 69.º, se establece como norma general que «pertenecen al fuero común todas las causas civiles, no exceptuadas, de los súbditos del Estado»⁶⁷. Se instaura como principio procesal la norma que manda que toda causa sea decidida de forma definitiva en tres instancias. Como se sabe, en el mundo colonial, mediante una serie de recursos y alzadas, era jurídicamente posible que una causa fuera vista más de tres veces, con evidente desmedro de una rápida administración de justicia.

Si bien las disposiciones de índole organizativa de la función judicial, como ya se expuso, organizaron la Alta Cámara de Justicia; de otro lado, fue necesario legislar sobre la situación de los bienes secuestrados de quienes se habían pasado al bando realista. Con tal motivo se dicta, el 23 de octubre de 1821, el Reglamento para la conformación del Juzgado de Secuestros. Si bien este juzgado existía desde los primeros momentos de la guerra emancipadora, y su trámite se aireaba por la vía sumarísima, se estableció que sus resoluciones serían apelables ante la Alta Cámara de Justicia. En los remates debía intervenir un funcionario del Tesoro Público. Esta reglamentación significó encauzar, dentro de la normativa legal, el procedimiento de esta figura, que es propia de tiempos de guerra, hasta su abolición mediante ley del 24 de diciembre de 1823⁶⁸. Los jueces de secuestros, por su propia naturaleza, requerían de gente de confianza y por ello se encomendó ese puesto a personas afines al gobierno independentista, algunas de las cuales integrarían más tarde el cuerpo judicial ordinario.

Con la creación de la Alta Cámara de Justicia se sientan claramente las bases del concepto moderno de soberanía del Estado. Por primera vez se establecía un órgano

67 Cfr. QUIRÓS, *Colección de leyes...*, op. cit., t. 1, p. 170.

68 *Ib.*, p. 59, n.º 87. También, pp. 52-53, n.º 81, nota 1.

cuyas resoluciones no eran susceptibles de impugnarse ante una instancia superior. El círculo se cerraba justamente en esa jurisdicción. Era evidente que emergía un nuevo sistema político dotado de soberanía. De la misma manera, quedaba claro que, a diferencia del Antiguo Régimen, en el que el poder de administrar justicia giraba en torno al monarca, es decir, de la autoridad del rey o del emperador, ahora la justicia era atributo de un órgano autónomo. Sucumbe el concepto según el cual la facultad de juzgar es una concesión originaria del príncipe —fuente de toda jurisdicción— que bajo ese título conservaba un derecho superior frente a los jueces, que, a su vez, solo lo derivaban de aquel⁶⁹. La subordinación era, pues, de índole personal antes que legislativa o constitucional.

El cambio es asaz importante porque hasta entonces, durante la monarquía absoluta, la justicia había florecido como una concesión del rey, es decir, una justicia delegada pero retenida por el monarca. En ese sentido, resulta interesante la cita de Jerónimo Castillo de Bovadilla en su *Política para corregidores y señores de vasallos, en tiempos de paz y de guerra*, aparecido en 1597, valioso instrumento de consulta sobre el oficio del juez a comienzos del siglo XVII: «Como dize Baldo, el juez es como justicia animada [...] fundar la justicia sobre la columna da fortaleza contra el odio, contra el favor, contra el temor, y contra el interés, que son los adversarios, que según San Gregorio, y San Basilio, y Cicerón, combaten y trastornan al juez»⁷⁰.

En el orbe republicano, en el lugar reservado al príncipe, se acomodan la ley y la Constitución. Por eso se ha dicho que el régimen democrático no consiste en el

69 En torno a esa transición, véase LORENTE, Marta (coord.). *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870*. Colección Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, Escuela Judicial, 2007.

70 GARRIGA, Carlos, «Justicia animada: dispositivos de la justicia en la monarquía católica». En LORENTE, *De la justicia de jueces a la justicia de leyes...*, op. cit., 59-104.

gobierno de los hombres, sino en el imperio de las leyes. Aquí se iniciará también la supremacía del Poder Legislativo y el centralismo de la legislación⁷¹.

En la conformación tanto de la Cámara de Apelaciones de Trujillo, merced al Reglamento Provisorio de Huaura, como de la Alta Cámara de Justicia, en virtud del Estatuto Provisorio y a nuestro primer Reglamento de los Tribunales, debe verse también la sensibilidad de justicia del Libertador José de San Martín, animado por los ideales republicanos. Un día se abrieron para él las puertas de la histórica Universidad de San Marcos y, al pie de la misma, uno de sus catedráticos más distinguidos, el doctor Justo Figuerola dijo, en un admirable discurso de elogio al Libertador argentino:

¿Qué virtud es esta que destruye y edifica al mismo tiempo? Cuando V. E. derriba sin derramar una gota de sangre el muro de la España, construye en el momento sin fatiga el de la América. Erección de ministerios y tribunales, decoro de la policía, extinción de tributos, libertad de los *Vernas*, institución del Gobierno provisorio, paso franco del honor a todas las clases del Estado, nuevas órdenes de la patria, fomento de la pública ilustración, libre comercio...⁷².

63

Mariano Felipe Paz Soldán, en su clásica *Historia del Perú independiente*, dejaba constancia del fallo de la posteridad.

Nosotros —escribía— hijos de sus contemporáneos y cuyo fallo es el verdadero, declaramos ante el universo que San Martín es el más grande de los héroes, el más

71 Véase THIREAU, Jean-Louis. *Introduction historique au droit*. 2.^a edición. París: Flammarion, 2003, pp. 153-188.

72 PAZ SOLDÁN, Mariano Felipe. *Historia del Perú independiente*. Volumen I: «Primer período: 1819-1822». Lima: Imprenta A. Lemale, 1868, p. 123.

virtuoso de los hombres públicos, el más desinteresado patriota, el más humilde en su grandeza, y a quien el Perú, Chile y las provincias argentinas le deben su vida y su ser político; que San Martín a nadie injurió, que sufrió con cristiana resignación los más inmerecidos ataques, aunque retirado en su humilde vida privada; de su boca no salieron revelaciones que hubieran mancillado la honra ajena; de su pluma no se deslizó el corrosivo veneno de la difamación, en todo esto es más grande que Bolívar y Washington⁷³.

1.4. ¿Un antecedente precolombino?

Horacio H. Urteaga, profesor de Historia en la Universidad de San Marcos, se aventuró a emprender una historia en torno a la judicatura en la época del Tahuantinsuyo⁷⁴. Si bien este esfuerzo es harto discutible, dada la singularidad de la cultura precolombina, y considerando su ausencia de escritura, tampoco debe olvidarse la complejidad estatal de las organizaciones andinas y la amplia red burocrática que las dominaba.

La justicia partía de la sabiduría del inca y, para asistirlo, se había conformado el *Apucuna* o Consejo de los Apus, quienes desarrollaban una labor administrativa a la manera de gobernadores de cada uno de los suyos. Este consejo estaba compuesto de cuatro nobles *apucuna*, que residían en el Cuzco y se ocupaban de vigilar y ejecutar las órdenes emanadas del inca o del acuerdo del Consejo, que era presidido por el inca, en la vasta extensión de los cuatro suyos, un *apucuna* para cada suyo. Estos cargos no eran hereditarios, sino que eran seleccionados por su prudencia dentro de las canteras reales de capitanes y servidores de sangre noble.

⁷³ *Ib.*, p. 125.

⁷⁴ Véase URTEAGA, Horacio. *La organización judicial en el Imperio de los incas: contribución al estudio del derecho peruano*. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1928.

La misión de este tribunal era de administración y gobierno, pero dadas las circunstancias actuaban como órgano judicial. Este tribunal recibía en apelación el fallo del Tribunal de los Doce, cuando este conocimiento era pedido por uno de los *apucuna* o el inca, sus funciones se tornaban en judiciales. Formaban un consejo judicial presidido por el inca. Se conoce que los últimos miembros del consejo de los *apucuna* fueron *apu* Ancha, *apu* Chularico, *apu* Cuyoche y *apu* Gualepaya⁷⁵.

El Consejo de los Apus, según la interpretación del estudioso cajamarquino Horacio Urteaga, recibía la asesoría de un secretario erudito en los mandatos y costumbres de los incas y que, a manera de un relator, informaba, en los asuntos graves, al Tribunal sobre las leyes que debían ser conocidas por el inca⁷⁶. Por su extremada responsabilidad, los sacerdotes eran quienes elegían al secretario general en el mismo día en que se nombraba al inca. Fernando de Trazegnies lo ha cuestionado con gran ironía: «Horacio Urteaga habla de un cuerpo de leyes fijo en la memoria, “base de esta organización judicial”, y no vacila en hablar de jueces, régimen judicial, períodos feudales y del Tribunal de los Doce que tiene incluso secretarios letrados, etc.»⁷⁷.

La ley incaica determinaba aquellos casos litigiosos y procesos criminales que podían elevarse al conocimiento del *apucuna*, como la desobediencia de los curacas a las leyes del imperio, las faltas de las aellas consagradas al servicio del Sol, la sublevación de provincias incitadas a la rebelión por los curacas. No obstante las críticas de Trazegnies, el propio Urteaga limita la jurisdicción al considerar que la rareza de estos delitos determinó que las funciones judiciales del consejo se ejercitaran moderadamente y su labor se concretara, principalmente, a la inspección

⁷⁵ *Ib.*, p. 22.

⁷⁶ *Ib.*, p. 23.

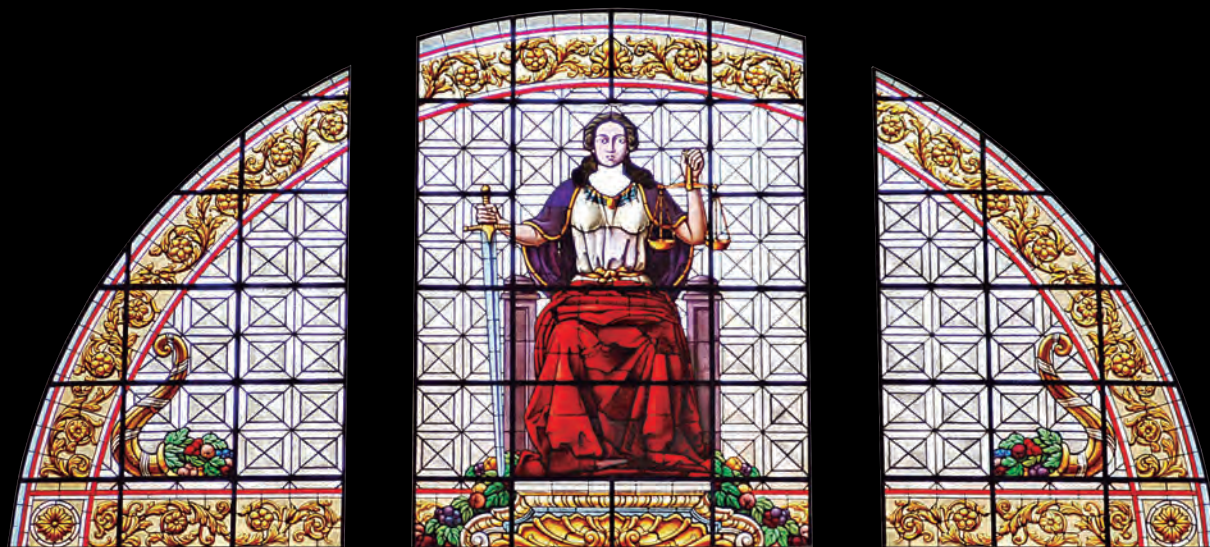
⁷⁷ TRAZEGNIES, Fernando de. «¿Hay un “derecho” prehispánico?». *Ius et Veritas*. Año 3, n.º 4. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 1992, pp. 44-49.

administrativa, a la dirección política y al ámbito moral. En consecuencia, toda el área del derecho privado se hallaba virtualmente fuera de la jurisdicción o, mejor dicho, fuera de la realidad del mundo andino.

Así pues, a juicio discutible de Urteaga, una vasta jerarquía de funcionarios político-jurídicos constituía la estructura del imperio. La concatenación de funcionarios, dependiendo de los superiores jerárquicos, iba desde el jefe o juez de decena, *chunca camáyoc*, hasta el inca, pasando por los *pachaca*, los *pichca-chunca*, los *huaranga*, los *hunos*, el *tucuiricuy*, el tribunal de los Doce, el Supremo Consejo de los *apucuna* y el inca⁷⁸.

78 Cfr. URTEAGA, *La organización judicial...*, op. cit., p. 23.

2 LOS AÑOS FORMATIVOS: DE SIMÓN BOLÍVAR A SANTA CRUZ (1824-1837)



LOS AÑOS FORMATIVOS: DE SIMÓN BOLÍVAR A SANTA CRUZ (1824-1837)

2.1. Creación de la Suprema Corte de Justicia bolivariana

La fundación de la Corte Suprema de Justicia es uno de los acontecimientos trascendentales de nuestra vida autónoma.

PEDRO M. OLIVEIRA (1925)

Antes de abandonar el Perú, San Martín convoca e instala el primer Congreso Constituyente, ante el cual presentaría su dimisión el 20 de setiembre de 1822. Concluía así el Protectorado sanmartiniano, mientras que Simón Bolívar había ingresado a Lima el 2 de setiembre de 1823, aclamado por el Congreso. Bajo el manto del Libertador Simón Bolívar, se promulga la Constitución Política del 12 de noviembre de 1823, que consagra la división del poder del Estado en tres funciones: legislativa, ejecutiva y judicial. Declaraba enfáticamente el artículo 29.º que: «ninguno de los tres poderes podrá ejercer jamás ninguna de las atribuciones de los otros dos». El capítulo VIII, que comprende desde el artículo 95.º al 121.º, se refería a la composición del denominado Poder Judicial. Término este último de clara vinculación latina, tanto que en la lengua portuguesa —la más latinizada de las lenguas de origen vulgar— se emplea con mayor asiduidad. Un rasgo saltante

residía en que el ejercicio de dicho poder recaería exclusivamente en los tribunales de justicia y juzgados subalternos¹.

La primigenia mención a la Corte Suprema de Justicia se halla en el artículo 98.º de la Constitución de 1823, que señalaba: «Habrà una Suprema Corte de Justicia que residirá en la capital de la República, compuesta de un presidente, ocho vocales y dos fiscales, divididos en las salas convenientes»². La norma así redactada parece reproducción literal de la Constitución norteamericana, cuyo artículo 3.º estipula: «*The judicial power of the United States shall be vested in one supreme court*» (El Poder Judicial de los Estados Unidos residirá en una Corte Suprema). Advuértase que se mantuvo en la Constitución patria la conformación típicamente inglesa de la prelación del adjetivo *supreme* frente al sustantivo *court*, sin una adecuada traducción al español, que debería haber sido organizado así: «Corte Suprema». En la tradición romano-germánica del *ius patrium*, se prefirió emplear, antes que el término «Tribunal Supremo», la expresión del idioma inglés «Corte Suprema», que

-
- 1 Vid. EGUIGUREN, Luis Antonio. «Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*, t. XLVII, Año Judicial de 1951. Lima: Imprenta Torres Aguirre, 1953, pp. 426 y ss.; GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, Manuel. «Algunos hechos y reflexiones sobre la historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, vol. 37, n.º 3. Lima, setiembre-diciembre, 1973, pp. 345-346; SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis. *Sobre el origen de la Corte Suprema de la nación*. 2.ª edición. México, 1987; *El Poder Judicial Federal en el siglo XIX*. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación. México, 1999; DURÁN PADILLA, Manuel. «Teoría y realidad del Poder Judicial». En CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN. *Libro homenaje a la Corte Suprema de Justicia de Bolivia*. 2 tomos. Sucre, 1977; MENDIETA, Joaquín. «Breve historial de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia» (*ibídem*); LASSO GAITE, Juan Francisco. «Aportación a la historia del Tribunal Supremo de España». *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*. Madrid, 1969; BRAVO LIRA, Bernardino. «La Corte Suprema de Chile, 1823-2003, cuatro caras en 180 años». *Revista Chilena de Derecho*, vol. 30, n.º 3, pp. 535-547 (2003). Sección Estudios.
 - 2 Cfr. GARCÍA BELAUNDE, Domingo y Walter Gutiérrez CAMACHO (eds.). *Las constituciones del Perú*. Edición oficial, Lima: Ministerio de Justicia, 1993, p. 108.

se ha mantenido tenazmente entre nosotros por la animosa preponderancia de la Ilustración anglosajona en el proceso independentista.

Conforme hace referencia el artículo 99.º de la mencionada carta política, para ser miembro de la Suprema Corte de Justicia era necesario cumplir una serie de requisitos, como ejercer la ciudadanía peruana, contar con una edad mínima de cuarenta años y «haber sido individuo de alguna de las cortes superiores». Evidentemente, tales cortes aún no habían sido implementadas, por lo que en sus comienzos se incluyó la siguiente previsión: «Y mientras las cortes superiores se organizan, podrán serlo los abogados que hubiesen ejercido su profesión por diez años con reputación notoria». Este fue, sin duda, un afán gerontocrático, que denunció acremente el jurista mistiano Toribio Pacheco y Rivero (Arequipa, 1828-Lima, 1868) tanto en la conformación del Estado peruano y, en especial, de la judicatura —curiosamente, murió apenas cumplió los cuarenta años, la edad mínima requerida—³. Explica el jurista Manuel García Calderón que esta última exigencia, la de haber integrado alguna de las salas superiores, se debía al régimen adoptado por la Constitución, según el cual solamente podían ser promovidos quienes hubiesen sido jueces de derecho o quienes hubiesen ejercido otro empleo o destino equivalente. A este cargo solo podían aspirar los abogados que habían ejercido la profesión, con notoria reputación, durante un mínimo de seis años⁴.

El artículo 100.º de la Constitución de 1823 precisaba las atribuciones de la Suprema Corte. En primer lugar, se encargaría de dirimir los conflictos de competencias que entre sí tuviesen las cortes superiores, y las de estas con los demás tribunales; asimismo, conocería en primera instancia de los juicios promovidos contra el Poder Ejecutivo y ministros de Estado cuando el Senado decretase la

3 Vid. PACHECO, Toribio. *Cuestiones constitucionales*. Arequipa: Francisco Ibáñez, 1854.

4 GARCÍA CALDERÓN KOEHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, p. 345.

validez de la formación de dicha causa; por otro lado, también asumiría jurisdicción para hacer efectiva la responsabilidad de las cortes superiores; debía conocer de toda causa criminal promovida en contra de los magistrados supremos que la componían. En caso de proceder una causa contra todos ellos, el Congreso elegiría un tribunal compuesto por nueve jueces mediante un sorteo dentro de un grupo de dieciocho candidatos, nombrados a pluralidad absoluta. Asimismo, la Corte Suprema conservaba las facultades de conocer en tercera instancia los recursos de nulidad interpuestos contra sentencias dadas en última petición por las cortes superiores, con el efecto de reponer y devolver; de igual manera, resolvería las inquietudes de los demás tribunales y juzgados sobre interpretación legal y solicitaría al Poder Legislativo una interpretación auténtica sobre ellas; conocería de causas concernientes a los negocios diplomáticos y de los contenciosos entre los ministros, cónsules o agentes diplomáticos⁵.

72

En efecto, la Constitución de 1823 preveía en su artículo 101.º la creación de cortes superiores en los departamentos de Lima, Trujillo, Cuzco, Arequipa «y demás que conviniese»⁶. En muchos aspectos, esta carta política mantenía un Estado meramente declarativo, puesto que proseguían en el campo de batalla las confrontaciones militares entre independentistas y realistas. En medio de este trajinar independentista, Bolívar fue investido con poderes dictatoriales. Con el transcurso del tiempo, en Ayacucho, el 9 de diciembre de 1824, se concretó la victoria del ejército patriota contra el ejército realista y con ello la afirmación de la independencia patria. Días más tarde, Simón Bolívar, presidente de Colombia y encargado del Poder Dictatorial en el Perú, mediante decreto provisorio de fecha 19 de diciembre de 1824, establece formalmente la Corte Suprema de Justicia. Tal era el tenor del dispositivo:

5 GARCÍA BELAUNDE y GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.), *Las constituciones del Perú, op. cit.*, pp. 108-109.

6 *Ib.*, p. 109.

Estando previsto por el artículo 98.º de la Constitución de la República el establecimiento de la Suprema Corte de Justicia, que debe residir en esta capital, y deseando prescindir absolutamente de todo lo que tenga relación con el ejercicio del poder judicial;

He venido en decretar y decreto lo siguiente:

Artículo 1.º. Se declara establecida la Suprema Corte de Justicia, que previene el artículo 98.º de la Constitución, cuyas atribuciones serán las que designa el artículo 100.º.

Artículo 2.º. Por ahora, y como que este Decreto es provisorio, se compondrá la corte de un presidente, cuatro vocales y un fiscal, que nombrará el gobierno, el que, por órdenes particulares, señalará el traje de los miembros y determinará todo lo conducente al arreglo de esta Corte.

Artículo 3.º. El ministro de Estado, en el departamento de gobierno, queda encargado de la ejecución de este Decreto.

Imprímase, publíquese y circúlese.

Dado en el Palacio Dictatorial de Lima, a 19 de diciembre de 1824.

Simón Bolívar

Por orden de S. E.— José Sánchez Carrión⁷.

Las vicisitudes de la campaña y las diferencias políticas dificultaban la tarea, que debió esperar hasta el cese de hostilidades. Una vez conseguida la paz, Bolívar y su ministro José Faustino Sánchez Carrión materializaron no solo un programa constitucional —a pesar de la índole autoritaria del régimen—, sino también

7 OVIEDO, Juan. *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde el año 1821 hasta 31 de diciembre de 1859*. Dieciséis volúmenes. Lima: F. Bailly, 1861-1872. También en *Colección Documental de la Independencia del Perú*. T. XIV: «La obra gubernativa y epistolario de Bolívar». Volumen 1: «Legislación 1823-1825». Lima: Comisión Nacional del Sesquicentenario de la Independencia del Perú, 1975, p. 262. Originalmente en *Gaceta del Gobierno*, n.º 5, 16 de enero de 1825, p. 279.

una estructura material para realizar una innovación del Estado, con urgencia, en el aspecto político y administrativo⁸. No obstante que la eficacia jurídica de la Constitución quedaba en suspenso por las facultades dictatoriales que el Congreso había conferido a Bolívar, dicha carta no dejaría de ser invocada para el diseño del Estado, tal como ocurrió con el decreto del 19 de diciembre de 1824, que dio nacimiento a la Corte Suprema, con lo cual se logra su consagración constitucional⁹.

El decreto provisorio bolivariano del 19 de diciembre de 1824 estipuló que la Corte Suprema se compondría de un presidente, cuatro vocales y un fiscal. Adviértase que la Constitución de 1823 estipulaba ocho vocales y dos fiscales. Sin embargo, se entiende esta restricción por las limitaciones presupuestarias del incipiente Estado peruano y en cuanto a la formalidad constitucional, que atendía a la naturaleza provisional del decreto bolivariano. La conformación de una Corte Suprema constituía, por otro lado, una exigencia práctica derivada de la garantía del sistema escrito romano-canónico: la pluralidad de instancias. Debe hacerse hincapié en que la preexistente Alta Cámara de Justicia tropezaba frecuentemente con múltiples casos que reclamaban otra instancia. Graves inconvenientes franqueaba el gobierno, al que se le acababan las ideas para decidir a dónde remitir los constantes recursos de súplica, mientras tanto, se reservaba funciones judiciales para resolver dudas que sobrevenían en el orden jurisdiccional o de interpretación legal, debido a que intendentes y gobernadores intervenían en la formación del sumario y en la labor de recibir demandas. El reglamento del 10 de abril de 1822 dispuso que la Alta Cámara o Cámara de Apelación pudiera resolver los casos de revista, siempre que lo hiciera con personal distinto al que conoció de apelaciones originarias. En casos instaurados al dictarse el decreto, debían conocer seis letrados, designados por el

8 VILLAVICENCIO, Víctor Modesto. *Sánchez Carrión, ministro general de Bolívar*. Lima: Editorial Junín, 1955.

9 EGUIGUREN, «Historia de la Corte Suprema...», *op. cit.*, pp. 426-433.

Supremo Gobierno, los que debían intervenir en los recursos llamados de «injusticia notoria» contra los autos examinados en revista de la Cámara de Apelaciones.

Una ley del 18 de enero de 1823 determinaba el tratamiento que habían de recibir los vocales supremos. El artículo 1.º estipulaba que «tendrá el tratamiento de *Excelencia* con el dictado de *Excelentísimo Señor*»¹⁰. El 26 de febrero de 1825, el Congreso dictó una orden que precisaba el tratamiento, vestuario y renta de los miembros de la Corte Suprema. Así, conforme al artículo 1.º de dicho dispositivo, el tratamiento de la Suprema Corte era el de *Excelencia*, en tanto que el de sus miembros era el de *Señoría*, por escrito y de palabra. Se les fijó su renta en seis mil pesos. Este mandato fue confirmado por decreto del 10 de febrero de 1827. Incluso se determinó que la elección para el puesto de presidente de la Corte Suprema no fuese resultado de una elección entre pares, sino, más bien, atributo del presidente de la República, como acontece hasta hoy en los Estados Unidos de América. Esta norma, sin embargo, fue derogada por el artículo 109.º de la Constitución de 1828, que estableció que el presidente de la *Excelentísima* Corte Suprema sea elegido por votos de los mismos vocales que la conformaban; y que la duración del cargo sería de un año. Esta postura se ha conservado intangible hasta hoy, no obstante ciertas propuestas que insistían recientemente en una elección en la que podrían postular únicamente los vocales supremos, pero en la que practicarían el sufragio todos los jueces.

Conforme al decreto dictatorial del 26 de febrero de 1825, el traje de sus señorías estaría conformado por «media, calzón corto, chaleco y frac negro, sombrero apuntado con escarapela bicolor nacional, bastón con borlas y una medalla que lleve representada la Justicia pendiente de una cinta bicolor nacional de ancho de tres pulgadas». Además, abolía el uso de la antigua toga, «aun para las demás cortes

¹⁰ *Ib.*, p. 362.

superiores, cuyos miembros usarán —establecía— el mismo vestuario y bastón que los de la suprema, con la sola diferencia de que la medalla irá pendiente de una cinta bicolor nacional»¹¹. Conviene adelantar que el uso de la toga, reliquia de la época de las audiencias, fue restituido fugazmente bajo el régimen del general Luis Felipe Santiago Salaverry porque «en la organización de las sociedades el traje, aunque por sí mismo muy accidental, influye sobremanera en la consideración que merecen las autoridades y en la dignidad con que estas deben presentarse»¹². La resolución del Congreso Constituyente, del 28 de febrero de 1825, proscribió la vestidura de la antigua toga¹³.

En el mismo sentido, los intereses del Libertador se dirigirían a estabilizar la atención del despacho de la administración de justicia, según oficio del 31 de mayo de 1825 firmado por J. de Otero, ministro de Gobierno y Relaciones Exteriores, dirigido al doctor José Cavero y Salazar, presidente interino de la Suprema Corte de Justicia, a quien se le pone en conocimiento de lo preceptuado por el decreto del Libertador del 1 de enero de 1825 sobre el horario de labores y trajes que debían usarse en el orden interior de la Corte. Se mandaba, asimismo, que las cortes de justicia deberían atender todos los días, excepto los feriados. Su horario laboral en

11 Cfr. QUIRÓS, Mariano Santos de, *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde su Independencia en el año de 1821 hasta el 31 de diciembre de 1830*, op. cit., t. 2, pp. 70-71; igualmente, OVIEDO, *Colección de leyes...*, op. cit., t. 11, p. 365. Es de recordar que la toga de los jueces se acompañaba de la garnacha, que era una vestidura que llegaba hasta los talones que usan los togados, con mangas y un sobrecuello grande que, a manera de una melena de león, colgaba sobre los hombros a las espaldas. El atuendo de los jueces llamaba la atención, por lo que fue objeto de una chanza popular: se los llamaba a «garnachas».

12 Vid. BASADRE, *Historia de la República del Perú. 1822-1933*. 7.^a edición, corregida y aumentada; once tomos. Lima: Editorial Universitaria, 1983. T. 2, pp. 32-33.

13 El lector puede consultar el texto completo de la resolución en: *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1962, t. LVII, publicación oficial, Lima: Editorial Jurídica, 1963, pp. 423-424.

la estación de verano comenzaría a las ocho de la mañana hasta la una y media de la tarde; en cambio, en temporada de invierno, las Cortes debían abrir sus puertas de atención al público a las ocho y media de la mañana hasta las dos de la tarde. Los abogados, escribanos y procuradores deberían presentarse invariablemente con su respectivo atavío, evitando el abuso de lucir ropaje de distinto color al de la capa, y conservar el recato, la prudencia y la mesura en la oficina, que deberá transmitir crédito de la diligencia, dedicación y entusiasmo con que se sirve al público. Se prohíbe la «vergonzosa costumbre de que los dependientes o criados de los miembros de la Corte exijan propinas en el recibimiento de algunos de estos, de los abogados, escribanos y otros que allí deben prestar juramento»¹⁴.

2.2. La primigenia conformación de la Corte Suprema de Justicia

Los primeros miembros de la Corte Suprema de Justicia de la República fueron Manuel Lorenzo de Vidaurre y Encalada (Lima, 1773-1841), presidente¹⁵; Francisco Valdivieso y Prada (Lima, 1773-1829)¹⁶, José Cavero y Salazar (Lima, 1777-1837)¹⁷, Fernando López Aldana (Bogotá, 1784-1841)¹⁸ y Tomás Ignacio Palomeque de Céspedes (Fuenteovejuna, Córdoba, 1756-Lima, 1834)¹⁹, como vocales, y José María Galdeano (Lima, 1782-1863)²⁰ como fiscal. A ellos debe

77

¹⁴ Cfr. *Anales Judiciales...*, t. LVII, pp. 425-426.

¹⁵ Sobre Vidaurre, véase RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *Historia del derecho civil peruano*. T. 1: «El orbe jurídico ilustrado y Manuel Lorenzo de Vidaurre». Lima: Fondo Editorial PUCP, 2000.

¹⁶ Vid. TAURO DEL PINO, Alberto. *Enciclopedia ilustrada del Perú*. T. VI. Lima/Barcelona: Peisa, 1987, p. 2185.

¹⁷ *Ib.* T. I, p. 355.

¹⁸ *Ib.* T. III, pp. 1184-1185.

¹⁹ *Ib.* T. IV, p. 1522.

²⁰ *Ib.* T. III, p. 840.

agregarse a José Faustino Sánchez Carrión (Lima, 1787-1825)²¹, el Solitario de Sayán, quien, si bien no figuraba como miembro del Tribunal, aparece en el acta de instalación como ministro de Estado en la cartera de Gobierno y Relaciones Exteriores e incluso prestó juramento como vocal de la Corte. Fue coincidencia que dos personalidades de la talla de Sánchez Carrión y Vidaurre se reunieran en ese evento histórico. El 8 de febrero de 1825, día de la instalación de la Suprema Corte, los próceres recordarían que en suelo peruano se habían librado las dos batallas más importantes de la independencia americana: Junín y Ayacucho. La sombra del Libertador era propicia en la guerra y la paz. Las palabras de Sánchez Carrión y de Vidaurre cobraron eminente significado, pues al período de sangre sucedió el de la organización.

78

La designación de los primeros vocales de la Corte Suprema no supuso en absoluto una renovación completa de la magistratura colonial. Tres de los fundadores habían sido oidores de Reales Audiencias: Vidaurre, de las de Cuzco, La Coruña y Puerto Príncipe; Valdivieso lo fue en la de Chile; Palomeque, en Buenos Aires, Chuquisaca y Lima. Vidaurre, además, había sido presidente y fundador de la Corte de Trujillo; Cavero y Salazar había sido alcalde de Lima en 1813 y rector de San Marcos de 1817 a 1819. Valdivieso había impartido cátedra de Artes en San Carlos; López Aldana, de origen neogranadino, se hallaba establecido en Lima desde antes de la independencia, ejerció el decanato en la Corte de Trujillo y fue uno de los miembros de la Alta Cámara de Justicia en 1821. Al proclamarse la independencia, era juez general de censos de indios, en tanto que Galdiano representó al cabildo en las conferencias de Punchauca, y fue alcalde de Lima en 1821 y representante en el Congreso Constituyente de 1822²². Conviene subrayar que incluso uno de los miembros, Palomeque, había visto la luz por vez primera en España. En general,

21 *Ib.* T. V, pp. 1904-1905.

22 GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, p. 347.

los flamantes miembros de la Corte no exhibían, en ese sentido, un genuino furor republicano, a pesar de que algunos de sus miembros, en especial Francisco Valdivieso, participaron activamente en la campaña de la independencia. Cabe agregar el carácter internacional que revela la composición de la Corte, muy alejado del chauvinismo posterior, al punto de exigirse más adelante, entre los requisitos, ser peruano de nacimiento.

Si bien la mayor parte de los magistrados nacieron en el Perú, había dos extranjeros: el colombiano López Aldana y el peninsular Palomeque. El propio Valdivieso, nacido en Lima, hizo su carrera principalmente en Chile, esta debió ser una de las razones de su designación. Palomeque ya era oidor, simplemente fue ratificado en la Alta Cámara de Justicia el 29 de julio de 1821 y obtuvo carta de naturalización el 8 de noviembre de 1821. Quizá como una manifestación de nacionalismo incipiente, fue nombrado vocal de la Corte y dictó sentencia de muerte contra el ministro de Torre Tagle, Juan de Berindoaga, y contra el mercader José Terón el 11 de mayo de 1826. No debe sorprender, por otro lado, la conformación multinacional del Tribunal Supremo. Iba a tono con el precario desarrollo de las nacionalidades, pero también guardaba consonancia con el espíritu continental de las nuevas repúblicas, que, eventualmente, habrían de configurar un solo Estado confederado.

79

2.3. La instalación del Supremo Tribunal

La instalación de la Corte Suprema de Justicia se llevó a cabo el 8 de febrero de 1825 en la que entonces se llamó «Ciudad de los Libres», en contraste con la designación colonial, «Ciudad de los Reyes». El acto, como era previsible, estuvo revestido de gran solemnidad. Convendría reproducir en su integridad la reseña alusiva que aparece en *La Gaceta del Gobierno*, del 10 de marzo de 1825:

El 8 de febrero anterior recibió su perfección el Poder Judicial de la República. En aquel día se instaló la Suprema Corte de Justicia, mandada establecer por el Decreto Dictatorial de 19 de diciembre del año próximo pasado. Así es como las instituciones liberales, aquellas que afirman las garantías individuales y la relación independiente de los distintos poderes sociales, han sido plantadas por el S. E. el Dictador; a él debe el Perú ver en giro los medios de la rehabilitación en todo sentido; no podemos abrir el libro del ejercicio de autoridad sin que en él se encuentren datadas las épocas en que tuvo principio la general aplicación de la ley, único lazo de la justa administración. Componen ese tribunal supremo jurisperitos que, recomendados por una larga experiencia de los negocios contenciosos, parecen haber adquirido la jurisprudencia que debe marcar la resolución de los más arduos que se ofrecen al conocimiento de los magistrados²³.

80

Sendos discursos fueron pronunciados tanto por el ministro y vocal *de facto* José Faustino Sánchez Carrión como por el presidente de la Corte Suprema, Manuel Lorenzo de Vidaurre. El primero expresaría la idea fundamental que animaba a la nueva organización judicial, la cual no era otra que la separación de los poderes y la especialización en el discernimiento de la justicia: «de hoy para adelante —proclamaba Sánchez Carrión—, queda levantado el muro entre la potestad directiva del Estado y la que va a pronunciar sobre los desagrazos de la justicia»²⁴. Y agregaba, en esa misma línea:

23 La fuente primaria se encuentra en la primera página del primer tomo de las *Actas de Sesiones de la Sala Plena de la Corte Suprema del Perú*, que se custodia en la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia de la República. Recientemente ha sido objeto de exhibición en el Salón de los Pasos Perdidos del Palacio de Justicia durante el mes de julio de 2008. El texto ha sido reproducido innumerables veces. Así, por ejemplo, en GÁLVEZ, José Francisco. «Apuntes para la historia de nuestro más Alto Tribunal de Justicia». *Revista del Foro*, año XII, t. XIII, Lima, 1925, p. 108. Igualmente, el lector puede consultar: *Mundial. Revista Semanal Ilustrada*. Año II, número extraordinario. Lima, 28 de julio de 1921.

24 GÁLVEZ, «Apuntes para la historia...», *op. cit.*, p. 109.

Ciertamente, señores, sancionada la voluntad de los pueblos, mejor diré, dirigida la voz de la naturaleza por el sendero de la conveniencia pública, la ley es un ente que, para asegurar su imperio sobre la conducta social de los hombres, requiere un brazo independiente del resto de la administración, brazo que, naciendo desde el juez de paz y terminando en el primer jefe de este cuerpo, forma un orden progresivo de ministros, cuyos altos misterios están encerrados en la reproductiva oblación de sacrificios por la inmunidad de los derechos individuales²⁵.

Sánchez Carrión enlazaba el acto de la instalación con el cumplimiento de un mandato constitucional, si bien la propia Constitución se hallaba anulada por las facultades dictatoriales concedidas a Bolívar. En efecto, numerosas fueron las decisiones de Bolívar que hallaban su fundamento precisamente en la carta política que elaborara el Congreso de 1823.

La Constitución señala —dice Sánchez Carrión— las atribuciones de la Corte; por ellas, le corresponde hacer efectiva la responsabilidad del primer magistrado de la nación, de los ministros de Estado y de las Cortes Superiores; a ella toca consultar las dudas sobre la inteligencia de las leyes; y ella debe conocer de las grandes causas que conciernen a los negocios diplomáticos. ¡Qué encargos, señores! Toda la nación está librada a vuestro juicio; porque, sin responsabilidad, sin poder coercitivo, sin el idioma claro de la ley, no hay sociedad. ¿No parece que hombres de distinta especie a la que hasta aquí ha aparecido debieran encomendarse de tales juzgamientos? Así es, señores, y yo soy incapaz de aceptar con el lenguaje que exprese propiamente el género de sabiduría, de incorruptibilidad y de los otros dotes que en eminente grado los cumplen. ¿Qué podrá decirnos al depositar, a nombre del gobierno, en vuestra balanza de oro, el honor, la vida y la hacienda de nuestros conciudadanos, cuando el fiel de ella ha de decidir, para

25 *Ib.*

siempre, sobre estos bienes inefables, cuando ya no queda esperanza de remedio, si, por desgracia, algún pequeño escrúpulo alterase el paso? Por cierto que al detener la consideración sobre este pensamiento, no habrá alma interesante en las transacciones patrias, que no se transporte a una región de la que no puede volver sino estáticamente sumergida en un nuevo cúmulo de perplejidades...

Independiente, libre y soberano el Perú, ¿qué tiene ya que apetecer? ¡Leyes! Por bárbaro que haya sido un pueblo, nunca ha dejado de tenerlas buenas. ¡Costumbres! Ellas sí que van a formarse bajo la dirección de este Areópago. A él se le presenta una bella oportunidad de rectificar y dirigir la conciencia civil de los pueblos teniendo por consiguiente en su mano el origen de la humanidad, de la moderación y de las demás nobles pasiones que la conducen al corazón humano tras la suprema de ellas, cual es, el amor a la gloria o el hábito de proposición individual a los llamamientos de la patria, cuando esta se halla en estado de insolvencia²⁶.

No faltarían las alusiones encomiásticas al Libertador, muy estilizadas:

No hay duda: acostumbrados los hombres a ser justos, a no pedir más de lo que la ley les permite, o les concede; la paz interior se afianza, y la República reposa sobre bases firmes. Pues, toda es obra vuestra, señores, ella costará, ya se ve, tanto trabajo, cuanto difícil es desarraigar añejas hábitos y moralizar un pueblo tiranizado tres centurias. El camino es nuevo: jamás se han ventilado en esta región los altos negocios de la justicia. Estaba reservado al general Bolívar, en contraposición de su ilimitado poder, hacer práctica la separación de la potestad judicial. ¡Oh! ¡Y qué gloria tan colmada resplandece en torno de su dictadura! ¡Con qué nuevo carácter entra hoy el Libertador en la historia de los raros hombres, a quienes el cielo fío el mundo, cuando le ha tenido por amigo, solo Bolívar ha podido dar este ejemplo verdaderamente exótico en los anales del mundo! Que las asambleas deliberantes

26 *Ib.*, pp. 109-110.

dicten lecciones de liberalismo, que exalten el poder del pueblo, y que ofrezcan otros brillantes testimonios de regularización social, está en el orden de su misma institución; pero que un gobierno libre de toda traba, y que no conoce más ley que su voluntad, porque así lo dispuso la nación, dé un paso de esta especie, sin tener ejemplos que seguir, ni responsabilidades que absolver, es un fenómeno tan peregrino, como que la dictadura sea el libro de las leyes²⁷.

Sánchez Carrión destacó la importancia de la instalación de la Corte Suprema. La conocida máxima de que únicamente la división de los poderes del Estado hace a una república, que los próceres aprendieron del pensamiento de Montesquieu, ya se convertía en realidad con la creación del órgano más elevado del Poder Judicial. El prócer, como republicano, no podía aceptar la mediatización del Poder Judicial, en ninguna forma. Por otra parte, Sánchez Carrión, uno de los artífices de las bases de la Constitución de diciembre de 1822, reconocería, no obstante, y con ahínco, los caracteres esenciales del Poder Judicial, su independencia, así como la inamovilidad de la magistratura y el carácter vitalicio del cargo. Era un convencido también del juzgamiento público y conjurado en las causas criminales²⁸. La autonomía era, pues, la primera exigencia de una justicia honesta. No deja de ser paradójico, sin embargo, que, en medio del fasto de la ceremonia, apareciera colgado en el dosel el retrato de Simón Bolívar, a la sazón dictador del Perú por título oficial. No se trataba solo de una medida de ornato o de simple respeto al Libertador del Perú, sino también una muestra de la precaria división de poderes²⁹.

27 *Ib.*, p. 110.

28 *Ib.*, p. 114.

29 Cabe recordar que Bolívar nombró a Sánchez Carrión vocal de la Corte Suprema, con antigüedad y asiento después del presidente, el mismo día de su instalación, considerando «su decidido amor por la patria y constante dedicación y empeño con que se ha consagrado al establecimiento del orden público». COMISIÓN NACIONAL DEL SESQUICENTENARIO DEL PERÚ. *Colección Documental de*

Vidaurre, por su parte, pronunciaría un discurso con exuberante retórica y de continuos elogios hacia Bolívar; su elocución estaba pintada de ribetes fastuosos:

¡Qué admirable contraste presenta al Perú este sitio! El campo donde crece la gruesa espiga y se siente el perfume de la delicada flor, parece más hermoso después de fatigarse la vista con secos arenales y pelados montes. El arroyuelo que se precipita desde la alta colina y culebrea entre árboles colocados por la naturaleza, muestra el arte, causa el placer más vivo al viajero, que sale de un terreno árido, como los corazones de los avaros y ambiciosos. No embelesarían tanto al justo y sensible las virtudes de los Aurelios y de los Píos, si no se recordasen las atrocidades de la criminal familia de Augusto. ¡Sala profanada por la venalidad y la falsa política, sala regada con la sangre del primer Túpac Amaru y Antequera, salas a cuyas puertas gimieron el huérfano, el desvalido, el inocente; sala donde se leían los decretos de una corte opresora por necesidad y estudio!³⁰.

84

Y, tras este preludio, oraba para que al labrar una nueva magistratura se coronara su realce con la dignidad de sus funciones:

Sala dichosa, tú, hoy, eres purificada por un hombre cuyo elogio no sabrían formar los Salustios ni los Plinios, por un hombre ante quien la fama misma ruborizada, por débil, enmudece por Bolívar el peruano, el Libertador, el Padre de los pueblos. Ya sagrado recinto, en ti raya este astro luminoso que acompaña al Sol en el oriente y el ocaso; a su luz se reconocen la pureza, la contracción seria, la sencillez, la moderación, el deseo más constante del bien público. Estas son las columnas que sostienen el altar de una deidad desconocida por tres siglos y

la Independencia del Perú, t. I: «Los ideólogos», volumen 9.º: «José Faustino Sánchez Carrión». Lima: Comisión Nacional del Sesquicentenario de la Independencia del Perú, 1974, pp. 238-239.

30 GÁLVEZ, «Apuntes para la historia...», *op. cit.*, 110-111.

ante quien quemarán inciensos de gratitud gentes numerosas, tranquilas, alegres y opulentas³¹.

Por otro lado, el presidente de la recientemente bautizada Corte Suprema de Justicia, Vidaurre, había conocido todo el mecanismo de la justicia colonial; sabía lo que representaba la influencia del virrey como señor todopoderoso; comprendía el significado del peso de la tradición y se daba cuenta de que las dificultades crecerían en una nación donde se daban todas las amalgamas, todos los mestizajes, desde la mezcla de la sangre de dos razas diferentes hasta la conciliación de las ideas más contrapuestas. Vidaurre planteaba estos problemas, formulando preguntas que pocas veces tienen respuestas certeras. «¿Las disputas más prolijas —preguntaba Vidaurre— y las causas más importantes serán tratadas en esta Corte, y tratadas dignamente? El ruego, el estímulo, la sangre, la amistad, las relaciones, el provecho, la utilidad, la seductora esperanza ¿no influirán en nuestros juicios?»³². Dura lucha debían mantener los jueces próceres para conservar la dignidad de la justicia, para no sucumbir ante el poder prepotente, para no manchar la toga honorable con ningún sórdido interés. El presidente de la Corte Suprema expresaba la esperanza de que la justicia fuese discernida del modo más puro, «protegiendo al inocente y castigando al criminal, cualquiera que sea la esfera donde se halle colocado»³³.

85

El Libro de Acuerdos de la Corte Suprema se abre precisamente con el acta de instalación³⁴. El ministro de Gobierno dispuso el protocolo a seguir en la sesión

31 *Ib.*

32 Véase: *Mundial. Revista Semanal Ilustrada*, año II, número extraordinario, Lima, 28 de julio de 1921.

33 *Ib.*

34 *Libro de Acuerdos de Sesiones de Sala Plena*, t. I, p. 1. Se conserva en el Archivo de la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia de la República. Véase también EGUIGUREN, «Historia de la Corte Suprema...», *op. cit.*, pp. 431-433; documento reproducido en GÁLVEZ, «Apuntes para la historia...», *op. cit.*, pp. 111-112. También en: BENVENUTTO, Neptalí. *José Faustino Sánchez Carrión: prócer de la*

inaugural. La concurrencia, ciertamente, se componía de clases ennoblecidas de la sociedad; por sus condiciones económicas, por su cultura, por su influencia. No obstante, el público espontáneo también estuvo presente en aquel solemne nacimiento del tribunal más alto de la República. La sala que sirvió para la jornada inaugural, según consta, se dispuso en la siguiente forma: a la derecha se colocaron las sillas de los vocales de la Corte Superior de Lima, y al lado opuesto se situaron las bancas de los miembros de la Municipalidad de Lima. Seguidamente se ubicaron los asientos de los jueces de primera instancia, los integrantes de la Cámara de Comercio, del Protomedicato, los prelados de la Iglesia católica y otras corporaciones.

En el fondo de la sala se levantó un amplio estrado, sobre una larga gradería. Allí había un dosel donde se encontraban resaltadas las sillas destinadas al presidente y vocales de la Corte Suprema de Justicia. Hacia la parte alta, en medio del cortinaje, pendía el retrato del Libertador Simón Bolívar. Cuando todo estuvo arreglado para la ceremonia de instalación, se presentó José Faustino Sánchez Carrión, ministro de Gobierno y Relaciones Exteriores. Se le invitó a ocupar su asiento en la primera silla, al pie del telón. Enseguida se puso de pie para hacer saber al público concurrente el objeto de la sesión. A continuación, leyó en voz alta el decreto expedido por el Libertador por el que se declaraba establecida la Corte de Justicia, según el artículo 98.º de la Constitución. Al concluir con su lectura, emplazó al presidente, Manuel Lorenzo de Vidaurre, que prestó el juramento de estilo y tomó posesión de su asiento. Después siguieron los magistrados restantes, quienes repitieron la fórmula del juramento ante su presidente, teniendo en cuenta el orden en que se produjeron los nombramientos de cada uno de los vocales³⁵.

Independencia nacional, t. 1, Lima: Imprenta Americana, 1930, pp. 249-251; y en: COMISIÓN NACIONAL DEL SESQUICENTENARIO DE LA INDEPENDENCIA DEL PERÚ. *Colección Documental de la Independencia del Perú*, t. I: «Los ideólogos», volumen 9.º: «José Faustino Sánchez Carrión», *op. cit.*, pp. 239-240.

35 *Libro de Acuerdos*. También en *Mundial. Revista Semanal Ilustrada*, año II, número extraordinario. Lima, 28 de julio de 1921.

El acta de la ceremonia inaugural fue suscrita por los magistrados, cuyos nombres ya enumeramos, guardando, en forma rigurosa, el orden que les da el *Libro de Acuerdos*, que se abre con el año 1825. En el acta se elogian los discursos que pronunciaron en la sesión inaugural el presidente Vidaurre y José Faustino Sánchez Carrión como ministro de Gobierno. En el *Libro de reconocimientos, títulos y juramentos*, que en trece fojas útiles se conserva en la Corte Suprema, se puede leer el decreto por el que Bolívar concede un título a Sánchez Carrión, y que transcribimos a continuación:

Gran Sello. República Peruana.— Simón Bolívar, Libertador, Presidente de la República de Colombia, y encargado del poder dictatorial del Perú y, atendiendo a los méritos y servicios del Sr. José Sánchez Carrión que los ha hecho constantes en los Empleos de Ministros generales y de Estado en los departamentos de Gobierno y Relaciones Exteriores, a su decidido amor por la Patria y asidua dedicación con que se ha consagrado al establecimiento del orden público, he venido en nombrarle por Decreto de hoy, vocal de la Corte Suprema de Justicia, con antigüedad y asiento después del Presidente, y el sueldo que le corresponde, en consideración a lo expuesto, como también por una señal, del alto y justo aprecio que hago de sus servicios.

Por tanto ordeno, y mando le hayan y reconozcan por tal, guardándole, y haciéndole guardar todas las distinciones y preeminencias que por este título le pertenecen. Para lo que le hice expedir el presente firmado por mí, sellado con el sello provisional de la República, y refrendado por el Ministro de Estado en el departamento de Hacienda; del que se tomará razón donde corresponda. Dado en el Palacio Dictatorial en Lima a 8 de febrero de 1825, sexto de la Independencia y cuarto de la República.— Un sello.— Simón Bolívar.— Por mandato de S. E. confiere título de Vocal.— Presidente, al D. D. José Sánchez Carrión.— Tómese razón de la contaduría mayor de cuentas. Lima y febrero 18 de 1825-6° y 4°

P. E. S. C. M. Perú— Lima y febrero 18 de 1825. En virtud de lo cual se le señaló el juramento de estilo, y lo verificó en dicho día a que concurrieron el Sr. Presidente DD. Manuel Vidaurre y los SS. Vocales DD. Valdivieso DD. José Cavero y Dr. Dn. Ignacio Palomeque, en la forma siguiente: ¿Juráis a Dios defender la Religión Católica, Apostólica, Romana, sin admitir el ejercicio de otra alguna en la República? Contestó: sí juro. ¿Juráis guardar y hacer guardar la Constitución Política de la República Peruana sancionada por el Congreso Constituyente? Contestó: sí juro. ¿Juráis haberos bien, y fielmente en el cargo que la Nación os ha hecho mirando en todo proceso el progreso comunal de la misma Nación? Contestó: sí juro. Si así lo hicieris Dios os premie, y sino os lo demande. Con lo cual quedó recibido en el uso y ejercicio de su Empleo. Ante mí Juan Rondón. Secretario³⁶.

88

A continuación, se creó una comisión que recibió el encargo de proyectar códigos en lo civil y criminal. Se creó el Tribunal de Seguridad Pública para castigar delitos de sedición, traición e infidencia. Se concedió al Poder Judicial un ingreso propio mediante la promulgación de la ley sobre el monto del arancel por derechos judiciales.

El personal de empleados y procuradores de la Corte Suprema, en su fundación, fue el siguiente: Juan Crisóstomo Rondón como secretario, quien ocupó el cargo hasta su fallecimiento en 1864. Es reemplazado efímeramente por José Ciriaco Hurtado, íntimo amigo de Toribio Pacheco, el estudioso de las leyes nacionales, hasta su nombramiento como fiscal de la Corte de Puno. En ese entonces, es sucedido por Manuel L. Castellanos, quien llegó a ser vocal supremo. El primer relator fue Manuel Herrera y Oricaín, quien más tarde sería vocal del Supremo Tribunal. Los primeros procuradores fueron Juan Pastrana, Pedro Seminario, José Seijas y Juan de

36 EGUIGUREN, «Historia de la Corte Suprema...», *op. cit.*, pp. 452-453.

Dios Moreno³⁷. Desde su instalación el 18 de febrero de 1825, según refiere Eguiguren, la Corte no celebró sesión o acuerdo hasta el 18 de agosto de dicho año³⁸.

2.4. Las causas iniciales: surcando atentados y conspiraciones

Entre las primeras actuaciones de la recién estrenada Corte Suprema está la causa seguida contra José Bernardo de Tagle y Portocarrero, marqués de Torre Tagle, que se mandó formar en 1825. El procurador del expresidente exhibió prueba documental a fin de evidenciar sus truncados proyectos de viajar a Chile en una embarcación anclada en Chorrillos, antes de que los españoles ocupasen Lima en 1824. Igualmente, las distintas pruebas acariciaron el explícito propósito de esclarecer los acontecimientos que rodeaban la comunicación que recibió el general Necochea para enviar a Torre Tagle con grillos al cuartel general del Libertador³⁹. La Corte Suprema, con criterio sensato, hizo presente la necesidad política y de justicia de suspender el progreso de esta causa; y el Consejo de Gobierno resolvió, el 15 de julio de 1825, detener todo procedimiento y mandó a la Corte Suprema que devolviese los bienes incautados a Torre Tagle⁴⁰.

Igualmente, entre las causas conducidas en sus inicios por la Corte Suprema, podemos aludir al proceso que se les siguió a los revolucionarios Santiago Marzana, Esteban Salmón, José Relaise y Babil Gulpide, entre otros, quienes, al parecer, atentaron contra la vida del Libertador Simón Bolívar. Gracias a la limpia

37 Vid. GÁLVEZ, «Apuntes para la historia...», *op. cit.*, pp. 114-115.

38 EGUIGUREN, «Historia de la Corte Suprema...», *op. cit.*, 447.

39 MENDIBURU, Manuel de. «Ligeras noticias biográficas de los generales que ha tenido la República peruana desde 1821 año en que se proclamó la Independencia (Parte 2)», en: *Histórica*, t. XXV. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 1960-1961, pp. 7-294. Citado también en BASADRE, *Historia de la República...*, t. I, p. 53.

40 BASADRE, *Historia de la República...*, *op. cit.*, t. I, p. 53.

intervención del capitán Juan Espinoza, se desbarató el tinglado, lo que le valió para ser acreedor «al premio —según como se sentenció en la causa— que el Supremo Gobierno tenga a bien otorgarle». Actuó en el juicio como fiscal supremo el Dr. Manuel Villarán. El fallo recaído en dicha causa, de fecha 9 de octubre de 1826, llegó en vía de revisión a la Corte Suprema, compuesta por aquel entonces por los magistrados Felipe Santiago Estenós, Marcelino Ruiz de Pancorbo y José Freyre, que condenaron «al último suplicio que se ejecutará en la forma ordinaria y suspensión de sus cadáveres conforme a ordenanza a los procesados», quienes ya habían logrado huir: Santiago Marzana, Esteban Salmón, José Relaise y Babil Gurpide. En cambio, al presbítero Cayetano Requena, que también se fugó, «a que salga del territorio de la República»; a los responsables Camilo Carrillo, N. Beteta, sin paraderos conocidos, y a los presentes Miguel Arrescurrenaga y Santiago Menaves a diez años de presidio y destierro perpetuo de la república. A los ausentes Eduardo Carrasco, Francisco Vidal y José Larrión a la destitución de sus empleos y honores y a diez años de destierro. Juan Pedernera fue condenado con la destitución de su empleo y a la expatriación. Todos ellos forzados a cancelar las costas del proceso en forma «mancomunada y solidaria» —esta curiosa figura jurídica es propia de la confusión doctrinaria de la época en la que no se distinguía entre dichas obligaciones a la manera que se hace hoy en día. Debería de pasar un siglo para que el Código Civil de 1936, al efecto más técnico, solucione el *impasse*—. La Suprema Corte dispensó a los señores Ignacio Mariátegui, Antonio Saavedra, Mateo Campos y José Servigón. Mariátegui y Saavedra fueron conminados por la Corte Suprema a que se presenten ante el prefecto de Lima, bajo apercibimiento, a fin de que se comprometan a llevar un mejor comportamiento que en lo sucesivo los ponga a cubierto de toda sospecha. Del mismo modo, se dictaminó que a Campos y Servigón se les restituya «sus empleos, buena opinión y fama». Eximieron de pena a Tomás Forcada, Francisco Javier Mariátegui, Francisco Galvis, Martín Jorge Guisse,

Cirilo Correa, José Vallejo y José Miguel Solís para reponerlos en «sus empleos, buena opinión y fama». Asimismo, absolvieron a Mariano Zárate bajo la condición de que se presente ante el prefecto de la ciudad capital, para que se le aperciba a «un mejor comportamiento en lo sucesivo». Teniendo presente las notas dirigidas por el ministro de Justicia, los miembros de la Corte Suprema consideraron relevados del conocimiento de este asunto en los casos de Mariano Necochea, José Prieto, Ramón Estomba, Francisco Aldao y Pedro Raulet⁴¹.

Según explica Luis Elguera, Bolívar, como gran admirador de Napoleón, se acercó a las doctrinas judiciales revolucionarias. En este sentido, publicó un decreto por el cual intentó establecer un dominio sobre la judicatura, estableciendo tanto sanciones aplicables a los jueces como mecanismos legales a fin de que el gobierno quede involucrado en los procesos contra magistrados⁴².

41 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*, Año Judicial de 1962, t. LVII, publicación oficial. Lima: Editorial Jurídica, 1963, pp. 430-432.

42 ELGUERA, Luis. «El Poder Judicial en la historia del Perú». Manuscrito inédito. Presentado para el curso de Historia de la Jurisdicción a mi cargo en la maestría en Política Jurisdiccional de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Menciona allí: «EXTRACTOS DEL DECRETO SOBRE SANCIONES APLICABLES A LOS JUECES DEL 31 DE MAYO DE 1824: Considerando: [...] III. Que mientras el Congreso decreta la ley reglamentaria sobre esta importante materia, se perjudicaría la causa pública, y sufrirían agravios los particulares por falta de un Decreto, que provisionalmente puede evitar estos perjuicios, incompatibles con la confianza que me ha hecho la nación. He venido en decretar y Decreto: [...] XVIII. Se dará cuenta al gobierno de las causas que se formen contra majistrados [sic] y jueces, y de la providencia de suspensión siempre que recaiga».

2.5. La pena de muerte de Berindoaga: ¿traidor o mártir?

*Nada es más funesto que el deseo de ostentar severidad en el cumplimiento de la ley cuando no sirve de guía la prudencia*⁴³.

MARIANO FELIPE PAZ SOLDÁN

Yo he registrado en vano cuanto código he podido tener en las manos para ver si hay alguna ley que me prohíba defenderme cuando se ataca a mi honor y a mi vida; cuando se trata de concitar para mi destrucción todos los elementos físicos y morales: yo he consultado la materia con personas de la mayor probidad y sabiduría: todos me afirman el derecho inconcuso que me asiste para defenderme. Reclamo pues la justicia y equidad de este Supremo Tribunal.

JUAN DE BERINDOAGA

92

La Corte Suprema de Justicia, instalada el 8 de febrero de 1824, si bien comenzó con buen pie, empezó a trastabillar al poco tiempo. En un acto de evidente injusticia, decretó la pena de muerte de Juan de Berindoaga Palomares, vizconde de San Donás (Lima, 1784-1826), abogado, militar y político, antiguo regidor y secretario del Cabildo limeño e integrante de las fuerzas realistas, y posteriormente un personaje convertido a la causa independiente, donde actuó bajo las órdenes de José de la Mar. Luis Antonio Eguiguren, quien dedicó todo un libro y buena parte de su vida a meditar sobre el proceso, llega a la conclusión de la notoria injusticia del fallo⁴⁴. Berindoaga obtuvo el grado de coronel al ser ocupada la capital por el

⁴³ PAZ SOLDÁN, Mariano Felipe. *Historia del Perú independiente*. T. II: «Segundo período: 1822-1827». Lima: Lemale, 1874, p. 30.

⁴⁴ EGUIGUREN, Luis Antonio. *El proceso de Berindoaga: un capítulo de historia del Libertador Bolívar en el Perú*. Buenos Aires: Imprenta López, 1953.

Ejército Libertador. Fue luego oficial mayor del Ministerio de Guerra y Marina, asociado a la Orden del Sol en 1821 e integró la Sociedad Patriótica hacia 1822. Se podría decir que era todo un patriota consumado. Más adelante, apoya la elección de José de la Riva-Agüero como presidente, y en 1823, al asumir Torre Tagle el Poder Ejecutivo, ocupa la Intendencia del Ejército, la Comandancia General, la Prefectura del departamento de Lima y es designado como ministro de Guerra del Perú. En agosto de ese año, accede a la cartera de Gobierno y Relaciones Exteriores⁴⁵.

En noviembre de 1823, Berindoaga es ascendido a general de brigada y, por comisión de Bolívar, es enviado —atendiendo a su nacionalidad peruana, ante la negativa del colombiano Guido— a Jauja para negociar un armisticio con el general español José de Canterac⁴⁶. El Congreso, conformado entonces por personajes sumisos al Libertador, estableció su dictadura vitalicia. Berindoaga se opuso enérgicamente a esta concesión regia a favor del Libertador. A la vista del dictador y de sus simpatizantes, Berindoaga se había portado como un, para utilizar las palabras aludidas en contra de los diputados arequipeños, «maldito», pues, pese a haberle nombrado general de brigada, se le había opuesto e incluso buscó que el pueblo elevase una petición en contra de la dictadura bolivariana. El Libertador, con la oposición recibida, solo consiguió una dictadura temporal, lo que había encendido su ánimo en contra de Berindoaga.

A la par de estos hechos, hubo una arremetida realista sobre Lima, muchos patriotas prefirieron dejar la ciudad antes que permanecer con los españoles. Pero no habrían de esperar mucho, pues nuevamente el ejército del Libertador recobró Lima y las huestes realistas ya no pudieron salir, sino que se arrinconaron en el

45 TAURO DEL PINO, Alberto, *Enciclopedia ilustrada del Perú, op. cit.*, t. 1, p. 291.

46 VARGAS, Manuel Nemesio. *Historia del Perú independiente*. Lima: Imprenta de La Abeja, Junín n.º 937, 1906, t. II, p. 164.

Callao, en el Castillo de Real Felipe. A Berindoaga se le había informado que, por su postura contra el Libertador, se había expedido en secreto una sentencia de muerte en su contra, por lo que, en lugar de retirarse de Lima tomada por los realistas, decidió permanecer con ellos; y cuando la ciudad fue inesperadamente rescatada por los patriotas, resolvió subsistir junto con los españoles fortificados en el Callao presentándose ante ellos como un asilado⁴⁷. Al parecer, Berindoaga tomó esa decisión por miedo a ser ejecutado, antes que por un supuesto abandono de la causa patriótica⁴⁸. Su reacción estuvo, ciertamente, guiada por el miedo y el desconcierto. La opinión pública le había tildado, no solo a él, sino también a Torre Tagle y a otros patriotas, de pusilánimes, pero nunca de traidores. En efecto, en el castillo chalaco vivían apartados de Rodil y de los demás jefes españoles, lo más que podían, dadas las condiciones de estrechez del recinto. Sin embargo, ocurría que los españoles asediados en el Callao sacaban a circulación dos periódicos: *El Triunfo del Callao* y *El Desengaño*, en los que abundaban las frases injuriosas contra Bolívar. Por su parte, Torre Tagle junto con Rodil y otros jefes españoles encargaban a Berindoaga, quien por blandura aceptaba, la redacción de manifiestos y artículos que serían publicados en esos libelos⁴⁹. En cierto modo, dichas publicaciones canalizaban la voz de un sector de la nobleza colonial española que llegó a alinearse a favor de la independencia, pero que dio marcha atrás al ver amenazados sus antiguos privilegios. Se afirma que, en sus escritos originales, Berindoaga empleaba

47 Véase sobre el caso de Berindoaga: BASADRE, *Historia de la República...*, *op. cit.*, t. 1, pp. 54-56; VARGAS UGARTE S. J., Rubén. *Historia general del Perú*. Lima/Barcelona: Carlos Milla Batres, 1971, t. 7, pp. 43-46; DÁVALOS Y LISSÓN, Pedro. *Historia republicana del Perú*. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1934, t. 3, pp. 72-83. Dávalos reproduce extensos párrafos de la *Historia* de Mariano Felipe Paz Soldán.

48 Véase: PAZ SOLDÁN, Mariano Felipe. *Historia del Perú independiente*. T. II: «Segundo período: 1822-1827». Lima: Imp. de A. Lemale, 1874, p. 33.

49 *Ib.*

frases suaves y poco hirientes contra Bolívar, pero que fueron los jefes españoles quienes las sustituían en la imprenta por locuciones más punzantes y ultrajantes⁵⁰. Preguntado por el motivo en que se hallaba procesado, expone Berindoaga que:

[...] habiendo sido víctima de una traición cometida con él por el ocultamiento que se le hizo el finado Don José Bernardo Torre Tagle [...] fue absolutamente obligado por las circunstancias a permanecer en la Capital en su evacuación de febrero; y que no habiendo podido salir de ella, hasta la entrada de los españoles, tuvo que presentárseles en la forma referida. Que desde entonces impedido de reunirse a sus banderas por sus notorias mortales enfermedades, por la vigilancia ejercida sobre él y por la desconfianza que tenía en la prudencia y discernimiento de las montoneras de la Patria que continuamente entraban en Lima, tuvo que irse al Callao, de donde por las mismas razones expuestas no ha podido salir hasta la noche del dos del corriente [2 de octubre de 1825] que lo hizo en una canoa, rompiendo y despreciando todos sus fuegos, solo con el objeto de presentarse [...] con el referido objeto de su vindicación. Que allí durmió aquella noche y que a las siete de la mañana del 3 del corriente se le presentó en la fragata «Protector» al señor Contra-Almirante Illingot quien le expresó haber dado parte al Señor General Salón, y que aguardaba su resolución; comunicada la cual, se le condujo a este Cuartel General con una escolta, en unión de Don Francisco Naranjo el asistente José de la Rosa Daza y de dos pescadores con quienes salió del Callao⁵¹.

95

Anhelando fugarse del puerto, cuando ya morían por decenas sus defensores a causa del hambre o de la peste, Berindoaga arregla su evasión con ayuda de unos pescadores, esperando hallar acogida del comandante chileno Blanco Encalada, que

50 DÁVALOS Y LISSÓN, *Historia republicana...*, op. cit., t. 3, p. 75.

51 Una transcripción del proceso se encuentra en PAZ SOLDÁN, *Historia del Perú independiente*, op. cit., pp. 34 y ss.

dirigía el navío María Isabel, perteneciente a la armada chilena. Planeada la huida, en la noche del 2 de octubre de 1825, es recogido por una canoa para refugiarse en el buque de guerra chileno anclado en la bahía chalaca. La suerte no jugó para su lado, fue avistado por un bote de ronda, tomado prisionero y trasladado al cuartel del Ejército Libertador, en Bellavista, Callao. El Consejo de Gobierno sabía que Berindoaga no era un traidor a la patria, en tales circunstancias se le sometió a juicio por la única razón que podía parecer válida, una forma de traición implícita: «haberse quedado entre los españoles, en vez de emigrar»⁵².

El proceso a Berindoaga se inició el 13 de octubre de 1825. Correspondía a la Corte Suprema juzgarlo en su calidad de ministro. El Tribunal Supremo estuvo compuesto para la ocasión por el granadino Fernando López Aldana, Tomás Ignacio Palomeque (español naturalizado peruano), Agustín Quijano Velarde, el colombiano Ignacio Ortiz de Zevallos —quien era el más notorio opositor de Berindoaga y servil partidario del Libertador— y el fiscal José María Galdeano⁵³.

Bolívar no había relegado al cajón de las nostalgias el hecho de que Berindoaga, como ministro de Torre Tagle, se resistiese a que el Congreso le diera su apetecida dictadura absoluta. En efecto, a juicio del historiador y sacerdote Vargas Ugarte, la verdadera causa del ajusticiamiento había sido la oposición del ejecutado contra la dictadura, al haber sido Berindoaga uno de los primeros promotores del acta que firmaron en Lima varios vecinos notables en protesta de la servidumbre en que intentaba mantenerse al Perú⁵⁴. Nemesio Vargas, padre del historiador jesuita, arriba a la misma conclusión: «Berindoaga se había opuesto siempre a la dictadura, y fue el primer promotor del acta que se firmó

52 Véase: VARGAS, Manuel Nemesio. *Historia del Perú independiente*. Lima: Imprenta de El Lucero, 1908, t. III, pp. 149-157.

53 Cfr. DÁVALOS Y LISSÓN, Pedro, *Historia republicana del Perú*, op. cit., t. 3, p. 75.

54 VARGAS UGARTE, *Historia general del Perú*, op. cit., t. 7, p. 45.

en Lima por algunos vecinos notables, en la que protestaban haber salido de una servidumbre para entrar en otra»⁵⁵. El principal cometido del proceso sería sentenciarlo lo más rápido posible, pero, para no despertar sospechas, el segundo propósito sería hacerlo con las garantías debidas⁵⁶. Tratándose de un exministro, era indispensable llevar a cabo un juzgamiento de acuerdo con su rango, con ciertos privilegios. Asimismo, los vocales decidieron que el juicio debía ventilarse en dos instancias. Sin embargo, las dificultades surgieron en cuanto al *quorum* de los vocales, pues solo se hallaban expeditos cuatro magistrados. El vocal Cavero y Salazar se excusó de conocer el asunto invocando limitaciones legales. En tanto que el magistrado Valdivieso hizo lo propio por encontrarse aquejado de un impedimento físico⁵⁷.

Fue nefasta la actuación del juez de instrucción, Dr. Zevallos, quien, de oficio, extendió *motu proprio* la acusación original, de haber permanecido en Lima con los españoles refugiados, a otros dos cargos: primero, se le acusó a Berindoaga de alcanzar, supuestamente, en su reunión con Canterac en Jauja, instrucciones secretas para entregar el país a manos de los españoles; en segundo lugar, el haber escrito en periódicos realistas frases infamantes en contra del esplendor del Libertador. El juez, que ofendió el sagrado principio de imparcialidad, intentó, aunque en vano, amedrentar a algunos testigos para que declararan en contra del acusado; su osadía lo llevó a cometer acciones ilegales al alterar trascendentalmente el sentido de muchas declaraciones.

97

55 VARGAS, M. N., *Historia del Perú...*, *op. cit.*, t. III, p. 151.

56 Tal como mencionara Antoine Garapon, una justicia expeditiva no es justicia, en el entendido que un proceso judicial no tiene que ser lento ni producirse de forma atropellada, sino tiene que ser un proceso para racionalizar, comprender y penetrar en el fondo del asunto. Eso será justicia. Véase: GARAPON, Antoine. *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*. París: Odile Jacob, 2001, pp. 14-15.

57 EGUIGUREN, «Historia de la Corte Suprema...», *op. cit.*, p. 494 y ss.

Se le negó a Berindoaga ejercer su propia defensa, a pesar de que era abogado. Aun así, resalta la pericia de Berindoaga como jurista notable, pues logró demostrar, con prueba testimonial y documental, que, en las negociaciones de Jauja con Canterac, se había conducido según las instrucciones dadas por el propio Bolívar y que era ajeno a la traición pretendida por Torre Tagle, aun cuando fuera uno de sus ministros. Sin embargo, los jueces, presurosos por cumplir con las órdenes del dictador, ordenaron que su defensa pase a manos de un procurador. Asimismo, injustamente se complicó en el proceso al anciano comerciante José Terón. Sin tomar en cuenta la Real Cédula del 7 de octubre de 1798, entonces vigente, la cual estipulaba que la sala de vista, para esta clase de juicios, debía estar compuesta de cinco vocales, que debería actuar como segunda instancia, arreglada por tres vocales expeditos, a más de dos magistrados que serían nombrados por ellos, en calidad de conjueces. El 27 de febrero de 1826, Ortiz de Zevallos, los conjueces Iramátegui y Tellería y el fiscal Galdiano, que habían actuado como miembros de primera instancia, tenían que repetir su valoración de las pruebas del sumario contra Juan de Berindoaga y José Terón por alta traición a la patria. Terón, un comerciante limeño era juzgado por haber sido correo entre Torre Tagle y los realistas, contacto que fue auspiciado, como se sabe, por el propio Bolívar. La sentencia de vista, como era de esperarse según la conformación de la sala, reiteró la voluntad del Libertador y condenó al acusado a la pena capital⁵⁸. El proceso subió a otra sala de la Corte Suprema.

En esta oportunidad Berindoaga se defendió enérgicamente, aseguró que él no colaboró con los españoles en la guerra de tinta y papel en contra del Ejército Libertador, sino que las autoridades realistas acantonadas en la fortaleza modificaban sus expresiones y el sentido de sus escritos, afirmó que incluso recibía capítulos ya

58 VARGAS UGARTE S. J., Rubén, *Historia general del Perú, op. cit.*, t. 7, p. 46.

redactados y que solo debía firmarlos; que, en la medida de lo posible, postergó la presentación de sus trabajos para que no tuvieran la frecuencia que esperaban los españoles; que, ante todo, no suscribió documentos ofensivos a la patria; que lo escrito por él fue hecho a nombre de otras personas a cuyo gusto se extendían los documentos, como un pintor que realiza una obra a gusto del comprador; que en sus documentos no solo se encontraban frases violentas que amenazaban a la ciudad de Lima, sino que también presentaba disimuladamente verdades útiles a la causa peruana; y que, sea cual fuese el resultado, intentó en todo momento retirar, aun a costa de su propio peculio, la edición. En suma, Berindoaga se comparó a sí mismo con quienes fueron obligados a dar cupos al ejército enemigo, como el Cabildo Eclesiástico de Lima, y los suyos habrían sido una serie de cupos intelectuales⁵⁹.

El cargo originario (permanecer entre los españoles en lugar de marcharse patrióticamente) se mitigaba si reparamos en las circunstancias que concurrieron en tales sucesos. En el juicio se comprobó su ánimo de emigrar hacia suelo chileno y su realización frustrada: había enviado su equipaje camino a Chancay, pero en el momento en que iba a darle alcance, lo convocó, de urgencia, el presidente Torre Tagle, quien comunicó a Berindoaga la orden de Bolívar de fusilarlos a ambos. Y, por miedo a que se cumpla el inflexible decreto, permaneció con los españoles. Al ser interpelado por las razones que lo impulsaron a quedarse entre los enemigos, a pesar de su clase militar y empleo que ocupaba en el Gobierno independiente, esgrimió:

Su permanencia en Lima fue absolutamente involuntaria respecto a las circunstancias ocurridas el veinte y seis de febrero de mil ochocientos veinte y cuatro que puntualizaba en su manifiesto, como también a las declaraciones que sobre el

59 Sobre el particular, Herbert Morote hace una anotación exacta: «Berindoaga sabía que ya estaba condenado de antemano, sin embargo, se defendió con una inteligencia y firmeza que no usó cuando ejercía cargos de importancia». *Vid. MOROTE, Herbert. Bolívar, libertador y enemigo n.º 1 del Perú*. Lima: Jaime Campodónico editor, 2007, p. 129.

particular dieron en artículo de muerte los finados Presidente de la República Tagle y teniente coronel Zavala [...] Que sobre todo, lo que lo determinó a permanecer en Lima fue la aserción terminante de Tagle de que él y el declarante iban a ser fusilados sin ser oídos, quedando por consiguiente para siempre oscurecidos su nombre y reputación. Que después de haber entrado los españoles en Lima, obligado a presentarse a ellos por un bando que promulgaron, lo hizo en clase de vecino pacífico, y no como oficial pasado, según aparecerá de las listas que publicaron ellos mismos, y que incontinenti, conducido el declarante por su honor, se presentó a Tagle como Jefe de la Patria de mayor graduación, y protestó ante él la violencia con que se hallaba entre los españoles, y que quería ser admitido por su conducto como prisionero de guerra, para lo cual el que declara, le hizo suscribir la consulta que aparece de la declaración del mismo Tagle, estando también presente el teniente coronel Zavala, quien lo expresa así mismo en su declaración, refiriéndose en lo demás el que expone a todo lo que tiene puntualizado en el manifiesto que reproduce, y responde⁶⁰.

Lamentablemente, para la defensa se declaró infundada la recusación contra Ortiz de Zevallos. Por otro lado, Berindoaga, cual Sócrates criollo, no accedió al requerimiento de sus amigos para que emprendiera fuga —el alcaide de la prisión le permitía salir por las noches para descansar en sus aposentos y regresar en horas de la madrugada—. Los puntos principales de la acusación contra el ministro de Tagle, que por dos veces emitió dictamen el fiscal José M. Galdiano, eran el de haber llevado instrucciones secretas a Jauja para tratar con los españoles, que no se comprobó que hubiesen sido con carácter traicionero; no haber denunciado los tratos de Terón con los españoles en relación con los cuales fue absuelto el canónigo Mariano Tagle, que fue uno de los iniciadores; haberse quedado en Lima en vez de

60 PAZ SOLDÁN, *Historia del Perú independiente...*, *op. cit.*, p. 39.

emigrar como lo hicieron los patriotas, lo cual, según se puede apreciar, probaría aturdimiento, debilidad o cobardía, pero no un delito que mereciera una pena capital; y haber escrito, prosigue el fiscal Galdiano, en los periódicos realistas.

En esta causa se complicó al pacífico octogenario José Terón, comerciante que, ignorando en lo absoluto el contenido de las misivas y de la labor que desempeñaba, había conducido cartas que el vicepresidente Aliaga y Gaspar Antonio Osma dirigieron a Canterac para entrar en arreglos, y después transportó otra carta del mismo Torre Tagle con sus respectivas contestaciones.

El fiscal Galdiano, por su parte, forzó la acusación, y así el tribunal de revista de la Corte Suprema, constituido por hombres sumisos al dictador —Valdivieso, López Aldana, Palomeque, Quijano y Estenós—, confirmó en resolución del 11 de abril de 1826 la sentencia de vista del 27 de febrero que condenaba a la pena de muerte infamatoria a ambos acusados, Berindoaga y Terón. Se puede advertir que este veredicto hizo de la vista gorda el artículo 115.º de la Constitución de 1823, que prohibía las penas infamantes. Terón negó haber participado en la negociación que se le atribuía; no quedó, por lo demás, comprobado que conociera el texto de las cartas que llevó.

Inútiles fueron las múltiples súplicas dirigidas a Bolívar para que se les atenuase la condena a pena de muerte infamatoria validada por la Corte Suprema para los acusados. El Libertador, por intermedio de su secretario José G. Pérez, se negó tajantemente a impedirlo. La sentencia de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en Audiencia Pública del 11 de abril de 1826. Cuatro días después, a las once de la mañana del 15 de abril de 1826, se llevó a cabo la infame disposición en la plaza de Armas de Lima. Los cuerpos victimados y languidecientes quedaron expuestos en la horca durante el resto del día. Hipólito Unanue, presidente del Consejo de Gobierno, se solidarizó públicamente con este hecho luctuoso⁶¹. Era

61 VARGAS UGARTE, *Historia general del Perú*, op. cit., t. 7, pp. 54-56.

evidente la identificación de los magistrados con el Libertador. Para Vargas Ugarte, «el juicio criminal que se siguió a todos los complicados en esta conspiración puso de manifiesto la parcialidad y la debilidad de los jueces»⁶².

Transcribimos la sentencia de vista firmada por los magistrados Francisco Valdivieso, Fernando López Aldana, Tomás Ignacio Palomeque, Agustín Quijano Velarde, Felipe Santiago Estenós; la misma que les fue leída a los condenados en aquella mañana de otoño ante una plaza de Armas abarrotada de expectantes patriotas de la mortal ejecución:

En la causa criminal seguida de oficio en esta Corte Suprema de Justicia conforme al artículo ciento, párrafo tercero de la Constitución política, contra D. Juan Berindoaga, General de Brigada y Ministro de Guerra y Marina que fue de la República, y por incidencia contra José Terón por traición a la patria: vistos los autos, con la acusación y conclusión fiscal, y lo alegado y probado por parte de los reos, y por medio de sus procuradores Carlos Otarola y Pedro Seminario &, fallamos que debemos declarar y declaramos plenamente convencido al expresado Juan de Berindoaga en los crímenes siguientes: en haber admitido del ex-Presidente José Bernardo Tagle una instrucción verbal reservada para procurar la reunión de los españoles con y en perjuicio de la suprema autoridad concedida a su Excelencia el Libertador por el soberano decreto de diez de setiembre de ochocientos veinte y tres: en no haber denunciado la noticia, que en tres de febrero de ochocientos veinticuatro, adquirió por revelación del mismo Tagle de las tramas traidoras que se habían entablado con los jefes españoles, por medio de Diego Aliaga y José Terón, expresamente remitido a Ica para esta negociación: en haberse quedado con los españoles, y reuniéndoseles a pesar de su carácter militar y político. En haberles revelado y publicado los secretos del

62 *Ib.*, p. 42; BASADRE, Jorge, *Historia de la República...*, *op. cit.*, pp. 54-56.

Gobierno de la República, faltando a los deberes más sagrados que le imponían sus destinos: finalmente, en haber asociádose con los enemigos y atacado la soberanía nacional, la autoridad suprema del Perú, y el honor y respetabilidad de su ejército en sus impresos, con el objeto de destruir su opinión, para que los enemigos de la patria lograsen un triunfo decisivo. Igualmente, declaramos a José Terón plenamente convencido de haber sido uno de los autores de la traición concertada con los españoles, para que estos afianzasen la dominación del país, habiendo sido interlocutor para el concierto de los planes en la misión que de él se hizo a Ica. En consecuencia, condenamos a los expresados reos del crimen de traición a la patria, Juan Berindoaga y José Terón, a la pena capital, que será ejecutada en la forma ordinaria, con las costas, que se satisfarán de sus bienes de *mancomun insolidum* con lo acordado.

Y concluyen los miembros de la Corte Suprema:

103

La debemos confirmar y confirmamos y a mayor abundamiento la declaramos válida y subsistente, con la calidad de que ejecutados los reos en ella sentenciados, sean puestos sus cadáveres en la horca para los fines que se propone el decreto supremo de tres de enero de mil ochocientos veinte y dos; cuya ejecución recomienda justísimamente en esta parte el Ministerio Fiscal; y mandamos a fin de que se sirva librar las providencias necesarias a su cumplimiento; haciéndose saber al abogado de Terón el desagrado con que ha visto esta Corte Suprema los términos con que ha producido el alegato de fojas cincuenta y siete, de que se encarga dicho Ministerio, y previniéndole produzca en lo sucesivo sus representaciones con el respeto y consideración que ordenan las leyes bajo el más serio apercibimiento. Y por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando en grado de revista así lo pronunciamos, mandamos y firmamos⁶³.

63 Cfr. *Anales Judiciales*, Año Judicial de 1962, t. LVII, pp. 427-428.

Berindoaga suplicó la sentencia expedida, adujo que no guardaba coherencia con lo probado y que era nula, además, porque la habían dictado tres vocales, e invocó a su favor una Real Cédula del 7 de octubre de 1748 que mandaba intervenir a cinco. La sala de súplica, con el propósito de ganarse la simpatía de Bolívar, no solo confirmó la sentencia de muerte, sino que también quiso manifestarse más cruel, sentenció que sus cadáveres fueran puestos en la horca, que contrariaba el artículo 115.º de la Constitución, que estipulaba: «Queda abolida toda confiscación de bienes y toda pena cruel y de infamia trascendental. El código criminal limitará en cuanto sea posible la aplicación de la pena capital a los casos que exclusivamente la merezcan».

La municipalidad, así como todas las personas notables de Lima solicitaron al Ejecutivo que conceda su perdón, pues «habían pasado los tiempos del terror y del peligro». Se puede leer, sin embargo, en el oficio del 13 de abril de 1826 que desde Palacio de Gobierno se le dirige al presidente de la Corte Suprema de Justicia la contundencia de su negativa:

[...] Ejecútese lo determinado por la Suprema Corte de Justicia en la sentencia de revista contra los reos Berindoaga y Terón, que se expresa y en consecuencia prevengase al mayor de esta plaza para que disponga lo conveniente; y transcríbase a la Suprema Corte para su inteligencia y demás efectos.

Que tengo el honor de transmitir a V. S. para los fines indicados.— Dios guarde a V. S.-P. E. S. M. J.-Firmado: José Serra⁶⁴.

Al día siguiente de la ejecución, Bolívar otorgó un banquete en su residencia y se dirigió a su ayudante, coronel Manuel de la Puente, que pertenecía a la antigua nobleza, tal como lo habían sido los ajusticiados, imprecándole: «Qué callado está usted, señor Marqués. ¿Está usted triste porque la aristocracia hizo ayer mala cara

64 *Ib.*

en la plaza?»; a lo que su auxiliar, sin emocionarse, le respondió: «No señor, somos todos iguales ante la ley y todos algún día podríamos pasar mala cara en la plaza, quizás yo... quizás usted»⁶⁵.

En una famosa tradición de Ricardo Palma, *Los tres motivos del oidor*, se da cuenta del gran temor de los magistrados de la Audiencia de Lima ante la imperiosa solicitud del lugarteniente de Gonzalo Pizarro, el temible Demonio de los Andes, Francisco de Carvajal, a fin de que reconocieran a su jefe, oficialmente, como gobernador del Perú. El más anciano miembro del cuerpo judicial era el licenciado Zárate, quien, requerido para que suscribiera el acta de reconocimiento de la autoridad facciosa, escribió que lo hacía por tres motivos: «por miedo, por miedo y por miedo». El asustadizo magistrado no solo firmó el acta aterrorizado ante la presencia del terrible Demonio de los Andes, sino que también dio la mano de su hija Teresa a Blasco de Soto, alférez del ejército rebelde, siempre por los consabidos motivos: «por miedo, por miedo y por miedo»⁶⁶.

105

Lo ocurrido en Lima el 27 de octubre de 1544 sucedería también casi tres siglos más tarde, cuando los antiguos oidores, transformados en vocales de la nueva república, decidieron dictar la pena de muerte contra Berindoaga y Terón. Ya no era Carvajal quien les inspiraba esa angustia, sino Bolívar. El destino de estos hombres estaba sellado de antemano. Los «tres motivos del oidor», desgraciadamente, se convirtieron casi en un lema de muchos magistrados pusilánimes a lo largo de la historia del Perú.

Como manifiesta Basadre, fue el hispanismo peruano desilusionado con la independencia el patético epílogo del caso Berindoaga. Aquel pequeño grupo de aristócratas y de políticos refugiados en el Callao que se expresaban por intermedio de un par de genuinos periódicos realistas como los mencionados —*El Triunfo*

65 PAZ SOLDÁN, *Historia del Perú independiente...*, op. cit., p. 55.

66 PALMA, Ricardo. *Tradiciones peruanas completas*. Madrid: Aguilar, 1961, pp. 82-83.

del Callao y El Desengaño, depositario este último de una originalidad cargada de procacidad—, dispuestos por los españoles a fines propagandísticos de ataque, en cierta manera reflejó la voz de una nobleza colonial que llegó a estar, en un inicio, a favor de la independencia, pero alarmados y desconcertados por su llegada a través de trastornos políticos y militares, que a su vista nobiliaria les parecieron apocalípticos y amenazantes, concibieron un resentimiento que Basadre califica como «del poderoso de la víspera por alcurnia y por tradición, desplazado por el vendaval de la historia»⁶⁷. Los gritos prorrumpidos contra la esclavitud, la tiranía y el despotismo, usados comúnmente por patriotas, fueron empleados por los asilados chalacos contra Bolívar y su régimen. A sabiendas del riesgo que corrían sus cabezas, y con ellas su fortuna, de manera reiterada protestaron por la injerencia de extranjeros en asuntos peruanos.

2.6. Más allá de la justicia: la Corte Suprema en asuntos políticos

La primera actuación de la Suprema Corte en asuntos de carácter político tuvo lugar a poco de su instalación en febrero de 1825. Más adelante, el 20 de mayo de 1825, Bolívar decretó en Arequipa la convocatoria para un Congreso General. Motivados por una queja de los ciudadanos de Tinta, el Consejo de Gobierno autorizó a la Corte Suprema de Justicia, cuya devoción al Libertador, como ya hemos señalado, era extrema, para examinar, calificar y resolver cuanto concerniere a las elecciones y los poderes de los diputados. Se quería así anular las credenciales de personas cuya lealtad se consideraba dudosa. Saltaba a la vista que estas actividades no guardaban ninguna relación con los asuntos jurisdiccionales, y fue una contravención al principio de la separación de poderes.

⁶⁷ BASADRE, *Historia de la República...*, t. I, *op. cit.*, pp. 54-56.

Por otro lado, Bolívar dicta, con fecha 31 de mayo de 1824, un decreto que penalizaba con la destitución a los magistrados no solo por actos ilícitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, sino también por cuestiones personales como preferencias religiosas, incontinencia, alcoholismo o costumbres inmorales. El severo dispositivo consideraba que estas medidas de índole personal contribuían a una «recta administración de justicia», y paralelamente «al exacto desempeño de las obligaciones de los demás funcionarios públicos»⁶⁸.

Los primeros diecinueve artículos estaban consagrados al comportamiento de jueces y magistrados. En rápida enumeración, señalaremos que, según el artículo 1.º, prevaricaban en su oficio los jueces, quienes, sabiendo el derecho aplicable, juzgaban «contra derecho por afecto o desafecto a alguno de los litigantes u otras personas». El juez que cometiese este infame delito sería privado de empleo e inhabilitado para obtener cargo alguno y pagaría a la parte agraviada todas las costas judiciales y perjuicios surgidos. Asimismo, si la prevaricación fuese criminal, el juez sufriría la misma pena que injustamente impuso al procesado⁶⁹.

Si los jueces recibían sobornos o las partes concedían regalos al magistrado, según el artículo 3.º, cosecharían una serie de penalidades, pues además de la pena estipulada se encontraba la de ser declarado infame y la sanción civil de ofrecer una restitución por el cuádruple de lo recibido, la mitad en beneficio de colegios e internados y la porción restante para el denunciante. Se estipuló que la penalidad administrativa que sufriría el juez fuese la privación de su cargo y la inhabilitación para ejercer la judicatura, conjuntamente con la obligación de restituir la dádiva que aceptase de los litigantes «aunque no llegue a juzgar contra justicia». Aún hoy existe en nuestro país una vieja y arraigada costumbre popular que consiste en ser obsequiosos con sus autoridades; el artículo 4.º trataba de desterrarla, desde aquel

68 QUIRÓS, Mariano Santos de, *Colección de leyes, decretos y órdenes...*, op. cit., t. 2, pp. 29-32.

69 *Ib.*, p. 29.

momento se les prohibía a los jueces aceptar los regalos «que solían dar algunas corporaciones, comunidades o personas con el nombre de *tabla* u otro cualquiera título»⁷⁰.

El artículo 5.º era particularmente drástico con el magistrado que fuese sorprendido en actos de seducción contra la mujer litigante y, peor aún, el delito tenía una forma agravante: si la seducida se hallaba en prisión, el juez culpable perdería la capacidad para obtener oficio o cargo alguno. Al plano de los atributos personales correspondía el crucial, aunque impreciso, artículo 6.º, que penalizaba al juez que manifestase «irreligiosidad, incontinencia pública o embriaguez repetida, o de inmoralidad escandalosa por cualquiera otro concepto, o de conocida ineptitud, o desidia habitual en el desempeño de sus funciones»⁷¹. La sanción, en estos supuestos, era la destitución, «sin perjuicio de las demás penas a que como particular le sujeten sus excesos»⁷².

Al hombre de la toga se le sancionaba tanto si fuese inculto, «por falta de instrucción», como si fuese negligente, que por descuido fallase contra ley expresa sustantiva y procesal. En tal supuesto, rezaba el artículo 7.º, «pagará todas las costas y perjuicios y será suspendido de empleo y sueldo por un año». La reincidencia era castigada con la privación del cargo y la inhabilitación para ejercer la judicatura⁷³. Resulta interesante la atención que se presta al nexo entre la ley y el fallo. Así, la imposición de estas condenas aparecía acompañada de una favorable revocación de la sentencia de primera instancia dada «contra ley expresa», la cual se ejecutaría «irremisiblemente», según el artículo 8.º, sin perjuicio del eventual y posterior reclamo por parte del juez. La acción contra los jueces por alguno de los ilícitos previstos en los seis primeros artículos correspondía a «cualquiera del pueblo a

⁷⁰ *Ib.*, pp. 29-39.

⁷¹ *Ib.*

⁷² *Ib.*

⁷³ *Ib.*, p. 30.

quien la ley no prohíba este derecho»; los demás casos eran regulados por el artículo 14.º, solo serían materia de acusación por las partes agraviadas y por los fiscales. El artículo 18.º ordenaba a la Corte Suprema informar al gobierno sobre el estado de las causas que se formasen contra los magistrados y de sus resoluciones de suspensión en el cargo⁷⁴. Un decreto de fecha 1 de agosto de 1826, dictado por el Consejo de Gobierno, ratificó en sus lineamientos generales lo dispuesto en este enérgico decreto⁷⁵.

La Corte Suprema no retrasó la aplicación de este riguroso decreto y la empleó sobre un grupo de vocales de la Corte Superior de Lima. Presumiblemente se trataba de magistrados no alineados con el régimen bolivariano, tal como sucedía con Mariano Alejo Álvarez, honesto magistrado que se defendió con energía⁷⁶.

Un mercader británico no se acordó de consignar en su manifiesto de carga marítima tres fardos de tela gruesa de lino, comúnmente usado para fabricar forros y para pintar al óleo, que fueron transbordados con el apuro y desorden propios al estado de asedio de la flota militar. Deseó, infortunadamente, enmendar su falta. Antes de desembarcar manifestó el hecho al administrador de aduanas del Callao, quien lo consultó al ministerio, que remitió el expediente al juez de primera instancia que, a su vez, sin pruebas y sin audiencia, declaró en comiso los tres fardos de grueso lino. Fueron los autos en apelación a la Corte Superior; el fiscal manifestó en vano lo injusto de la sentencia, por cuanto era evidente la buena fe del comerciante y la nulidad de lo actuado, la Corte Superior solo tuvo presente el decreto dictatorial sobre contrabando, y en vista y revista, sin oír al comerciante, se confirmó la sentencia de primera instancia. Se interpuso el recurso de nulidad. El 31 de mayo de 1824, la Corte Suprema declaró nulo todo lo actuado por no

⁷⁴ *Ib.*, p. 31.

⁷⁵ *Ib.*, pp. 258-261.

⁷⁶ BASADRE, *Historia de la República...*, *op. cit.*, t. 1, p. 129.

haberse oído al interesado. Y fundándose en el artículo 7.º del decreto dictatorial sobre responsabilidad de los jueces, suspendió a todos los vocales superiores que conocieron la causa, sin sueldo; en otras palabras, quedó disuelto todo el tribunal, recibieron así la severidad extrema los magistrados que procedieron contra un comerciante que omitió un simple trámite administrativo. Si los procedimientos de primera instancia y de la Corte Superior alarmaron al comercio, la Corte Suprema conmovió a la sociedad entera por su ostentación de severidad. El gobierno, sin esperar el año de suspensión, mandó reponer al juez y vocales superiores a los tres meses, el 2 de setiembre, día del aniversario de la entrada del Libertador en Lima, pero ya estos habían solicitado el juicio de responsabilidad contra los vocales de la Corte Suprema⁷⁷.

110

Entre los vocales suspendidos estaba el inflexible y honrado Mariano Alejo Álvarez, quien, al recibir aviso de volver a ocupar su puesto, se negó rotundamente y manifestó al Gobierno que era preciso, antes, someter a juicio a los vocales de la Corte Suprema y reformar el decreto dictatorial de responsabilidad, pues no habiendo mortal alguno tan infalible que a veces no errara, «era tener siempre sobre la cabeza la espada colgada de un pelo» y, según confiesa, no faltaría ocasión para que se repitieran iguales vejaciones; renunció y tomó como ultrajante la reposición, que asemejaba a un indulto por el día en que se decretó⁷⁸. Entre tanto, publicó en la prensa: «el tiempo prepara los remedios, y la revolución está en marcha, y cuando menos se piensa variarán las escenas». Fue expatriado por disposición del Libertador, quien entendió que «se había convertido en un acérrimo crítico de todos los Decretos y disposiciones del Gobierno»⁷⁹.

77 Cfr. PAZ SOLDÁN, Mariano Felipe. *Historia del Perú independiente*, t. II: «Segundo período: 1822-1827». Lima: Lemale, 1874, pp. 30-31.

78 *Ib.*, p. 31.

79 *Ib.*, p. 32.

Con Bolívar se iniciaba la tradición de las intromisiones del poder político en la judicatura. Apuntó Basadre que aquella Corte Suprema de Justicia alimentaba una «devoción extrema» hacia el Libertador. Luis Pásara ha subrayado la trascendencia del dato consignado⁸⁰. Pásara advierte allí «una temprana inclinación de los magistrados peruanos hacia el poder»⁸¹. Un magistrado, José Antonio García Salazar, juez de carrera —destituido por el segundo gobierno belaundista, solo por el hecho de haber sido nombrado por Velasco—, deploraría el inicio de esa ominosa tradición, que incluso a la fecha no acaba⁸².

Es interesante servirnos de una comparación histórica. Mientras que en Estados Unidos de Norteamérica se configura una separación inequívoca de los poderes del Estado, y se desarrolla la figura del *judicial review*, con la cual la judicatura se convierte en guardián de la Constitución, en América Latina dicha separación es solo un escudo ideológico que los gobernantes no están dispuestos a llevar a la práctica. La figura de los fundadores de la Unión Americana, escrupulosos de la independencia de la magistratura y del respeto al Estado de derecho, mantiene gran distancia con lo ocurrido en las repúblicas latinoamericanas, donde dicha independencia solo era un término que se amoldaba a los intereses de sus libertadores y caudillos. Esta divergencia en el respeto a la función judicial tal vez pueda explicarse con la tesis de Alexis de Tocqueville en su *La democracia en América* (1835-1840): una sociedad igualitaria, como la constituida por los *pioneers* ingleses en el Nuevo Mundo, necesariamente habría de distanciarse en sus relaciones con los jueces, frente a una sociedad como la hispana, organizada sobre la jerarquía y la diferenciación social. En la primera predominaba el respeto a una autoridad que emanaba de la misma

80 Véase: PÁSARA, Luis. *Jueces, justicia y poder en el Perú*. Lima: CEDYS, 1982, p. 88.

81 *Ib.*, pp. 88-89.

82 GARCÍA SALAZAR, José Antonio. *En la carrera judicial*. Lima: Sesator, 1983, p. 78.

sociedad civil junto al jurado; en la segunda, no, pues se trataba de una producción artificiosa⁸³.

Como ha explicado Luis Elguera en su ensayo inédito, la ideología de un Poder Judicial, a la que llama en su estudio: «de naturaleza ministerial», propugnada por Montesquieu, sumada al razonamiento de Rousseau de la soberanía popular, determinaron que en las constituciones peruanas vigentes durante los primeros ciento cincuenta años de la República, las cortes y juzgados aparezcan como dependencias del poder político, al estilo de lo que escribieron estos pensadores —luego tan criticados—. Así, los presidentes de la República, en el Perú, debían supervisar la administración de justicia⁸⁴. He aquí la impronta de un innegable trastocamiento del principio de separación de poderes, base y sustento de un sólido Estado constitucional de derecho.

83 Véase: TOCQUEVILLE, Alexis de. *La democracia en América*. 2.^a edición. 2 tomos. Madrid: Alianza Editorial, 1985.

84 ELGUERA, «El Poder Judicial en la historia del Perú», *op. cit.* Cita el estudioso limeño, ahora editor de la *Revista Peruana de Derecho Público*, que dirige Domingo García Belaunde, entre las normas constitucionales: Constitución de 1823, artículo 80.º: «Además son facultades exclusivas del Presidente: [...] 9) Velar sobre la exacta administración de Justicia en los Tribunales y Juzgados y sobre el cumplimiento de las sentencias que estos pronunciaran»; Constitución de 1828, artículo 90.º: «Son atribuciones del Poder Ejecutivo: [...] 8) Velar sobre la pronta administración de justicia en los Tribunales y Juzgados, y sobre el cumplimiento de las sentencias que estos pronuncien»; Constitución de 1834, artículo 85.º: «Son atribuciones del Poder Ejecutivo: [...] 8) Requerir a los Tribunales respectivos por las omisiones que notare en los funcionarios del Poder Judicial»; Constitución de 1839, artículo 87.º: «Son atribuciones del Presidente de la República: [...] 9) Requerir a los Tribunales y Jueces por la pronta y exacta administración de justicia»; Constitución de 1856, artículo 89.º: «Son atribuciones del Presidente de la República: [...] 7) Requerir a los Jueces y Tribunales para la pronta y exacta administración de justicia». Constitución de 1920, artículo 121.º: «Son atribuciones del Presidente de la República: [...] 9) Requerir a los jueces y tribunales para la pronta y exacta administración de justicia»; Constitución de 1933, artículo 154.º: «Son atribuciones del Presidente de la República: [...] 15) Requerir a los Tribunales y Juzgados para la pronta administración de justicia».

2.7. La Constitución vitalicia de 1826: «no todos somos iguales ante la ley»

El juez solo debe tener en consideración la ley, cualesquiera que sean las consecuencias.

Ninguna influencia política debe entrar en su santuario.

LUIS FELIPE VILLARÁN

La llamada Constitución *vitalicia*, jurada el 9 de diciembre de 1826, consagró en su artículo 96.º, como garantía del Estado, la independencia judicial y ordenó, a la par, que la Corte Suprema y demás tribunales y juzgados no ejercerían ninguna otra función que la de aplicar las leyes existentes. Esta exclusividad de la función judicial implicaba que los magistrados permanecerían en el cargo tanto como durasen sus buenos servicios y no merecían ser suspendidos de sus empleos sino en casos excepcionales, determinados previamente por las leyes; sus faltas graves daban lugar a una acción popular. Al mismo tiempo, la carta de 1826 lanzaba a la plataforma la supremacía del denominado «poder electoral», según el cual los ciudadanos tenían en sus manos la capacidad de decidir quiénes formarían parte del aparato burocrático del Estado, quienes en número de cien y por provincias nombraban a los «electores». Estos cargos, que se inspiraron en las constituciones consulares napoleónicas de los años VIII y X, abarcaban, entre otras, la facultad de proponer al Senado la lista de candidatos para ser miembro de las Cortes del distrito judicial, así como de los jueces de primera instancia⁸⁵.

El Senado propondría una lista de candidatos, de la cual el Ejecutivo formaba una terna simple, y la Cámara de Censores elegiría a uno de los propuestos. Los magistrados de primera y segunda instancia debían ser nombrados por el Senado a propuesta del respectivo cuerpo electoral. Actuarían jueces de paz en cada pueblo para realizar conciliaciones. En las causas criminales el juzgamiento sería

85 PAREJA PAZ-SOLDÁN, José. *Las constituciones del Perú. (Exposición, crítica y textos)*. Madrid: Ediciones Cultura Hispánica, 1954, p. 159.

público, cuando se establecieran los jurados para que decidiesen sobre los hechos que permanecían inamovibles, le correspondía simplemente a los jueces aplicar la ley, según los hechos entendidos por el jurado. Se desecharía la práctica infame de utilizar tormentos a los reos para «extraerles» la verdad, la confesión del reo dejó de ser la reina de las pruebas. Se eliminó una serie de sanciones degradantes propias de épocas idas como la confiscación de bienes, las penas crueles e infamantes. El código criminal restringiría, en la medida de lo posible, la aplicación de la pena capital por entenderla contraria al sentir social. Las Cámaras tendrían la facultad de imponer la suspensión temporal de algunas formalidades constitucionales cuando la seguridad de la República lo reclamase⁸⁶.

La Constitución vitalicia establecía en sus artículos 102.º y 103.º que la primera magistratura judicial residía en la Corte Suprema de Justicia, compuesta de un presidente, seis vocales y un fiscal, pero que estaba dividida en dos salas. La edad mínima para formar parte del Tribunal Supremo se rebajó a treinta y cinco años, aunque se mantuvieron los demás requisitos, como el de ser ciudadano en ejercicio y haber sido integrante de alguna Corte Superior⁸⁷. Dentro de las atribuciones constitucionales de la Corte Suprema estaban las de conocer las causas criminales en contra del vicepresidente de la República —nótese que no se mencionaba la posibilidad de someter a un juicio al presidente, pues era un cargo vitalicio—, secretarios de Estado y miembros de las Cámaras cuando el Congreso decretara la formación de causa; conocer de todas las causas contenciosas del patronato nacional; auscultar las bulas, breves y rescriptos cuando versasen sobre materias civiles; familiarizarse con las causas contenciosas de los embajadores, ministros residentes, cónsules y agentes diplomáticos; de las causas de separación de los magistrados del distrito judicial y prefectos departamentales; dirimir las competencias de las Cortes

⁸⁶ BASADRE, *Historia de la República...*, t. II, pp. 192-195.

⁸⁷ GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, p. 352.

de Justicia entre sí, y las de estas con las demás autoridades; conocer en tercera instancia de la residencia de todo personaje público; ocuparse de las dudas de los demás tribunales «sobre la inteligencia» de alguna ley y consultar al Poder Ejecutivo para promover la declaración ante las Cámaras; conocer de los recursos de nulidad que se interpusieran contra las sentencias dadas en última instancia por las Cortes de Justicia; estudiar el estado y progreso de las causas civiles y criminales pendientes en las cortes de distrito por los medios que la ley estableciere; y, por último, ejercer labores de gerencia administrativa, económica y correccional sobre los tribunales y juzgados de la nación⁸⁸.

En esta carta política que aspiraba a ser perpetua existió la intención de modificar algunos postulados del esquema judicial de la Constitución anterior, para ello se conservó la figura de la Corte Suprema como órgano de máxima jerarquía judicial, pero reduciendo su membresía —un presidente, seis vocales y un fiscal—. Se aumentaron sus atribuciones, pues antes no se podía conocer las causas criminales contra el vicepresidente de la República. Se sustituyeron las cortes departamentales por cortes de distrito judicial para incluir una jurisdicción de mayor calado, pues no en todos los departamentos existían tribunales. En provincias se crearon los bautizados «partidos judiciales», y se cambió la denominación de «juez de Derecho» que hasta entonces se utilizaba por la de «juez de letras». En este esquema judicial se presentó al juez de paz como autoridad autónoma, separado, en lo posible, del cargo administrativo. Sería elegido cada dos años y funcionaría en cada pueblo. La justicia peruana reconocía una pluralidad de instancias: tres instancias, más una de casación o nulidad, cuyo recurso era interpuesto a las sentencias de las cortes superiores. La crisis del Consejo de Gobierno en 1827 puso de manifiesto medidas arbitrarias,

88 *Ib.*

una de ellas fue la destitución de Benito Laso como vocal de la Corte Superior de Arequipa, cargo en el que sería repuesto después de tres años.

Resulta importante destacar que aquí se encuentran algunos sencillos rasgos del derecho judicial moderno, a saber, el hecho de que los fallos debían arreglarse a la ley, que debían motivarse dejando poco espacio para que la arbitrariedad de los jueces se despliegue. La historia de la participación política de la magistratura republicana comienza con el temple de su primer presidente, Manuel Lorenzo de Vidaurre.

La admiración a Bolívar —graficada en una anécdota famosa, conforme a la cual Vidaurre, presidente de la Corte Suprema, ayudó en cierta oportunidad al Libertador ofreciéndole su hombro para apearse del caballo⁸⁹, y, menos anecdóticamente, encontramos estas muestras en la larga dedicatoria que había dispensado, el mismo Vidaurre, al Libertador en el «Plan del Perú»⁹⁰— habría de trocarse en radical oposición apenas el venezolano diera muestras de interés por perpetuarse en el poder, bajo la forma de la dictadura vitalicia, aprobada en forma autoritaria y sin mayor consenso en la Constitución de 1826. Vidaurre terminó por encabezar la oposición antibolivariana en el Perú, al lado de Santa Cruz y La Mar, que acabó con el embarco del Libertador a la Gran Colombia. Antes de la franca desertión de Bolívar, Vidaurre, a la vez que le ofrece elogios también lo censura, invocándole

89 La refiere Basadre, pero sin fundamentos documentales. *Vid. Historia de la República...*, *op. cit.*, t. I, p. 96, donde sostiene que Vidaurre puso las manos en banco para que el Libertador pasara sobre ellas al montar su caballo. Basadre repite la anécdota con variaciones en el tomo II, p. 267, pero, en esta ocasión, Vidaurre ofreció el hombro y no las manos.

90 En tono elogioso pero preventivo, Vidaurre escribe: «Conciudadano: Yo te dedico esta obra, porque hasta ahora te contemplo el hombre más digno de elogio. Mientras permanezcas virtuoso, serás el objeto de mi adoración. Te aborreceré tirano, como te admiré héroe. Aprecia lo que eres, no aspire a un nombre que te hará odioso». Véase: VIDAURRE, «Plan del Perú», en: TAURO, Alberto. *Colección documental de la Independencia del Perú*, t. I: «Los ideólogos», volumen 5: «Plan del Perú» y otros escritos». Lima: Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 1971, específicamente en «Dedicatoria. Al Excmo. señor Dn. Simón Bolívar», p. 3.

moderación: «¿No se siente usted arrebatado por el fuego de su imaginación y por la fuerza de su amor patrio? Me parece que usted estará tan lleno de la inmensidad de su deber, que es muy posible que ese genio eléctrico de que usted está animado debe haber recibido algunos grados de intensidad»⁹¹.

Vidaurre, herido, explota: «jamás seré moderado con los tiranos»⁹². En un fragmento de la carta, memorable por su lucidez geopolítica, le reprocha a Bolívar el establecimiento del nuevo Estado Alto Peruano, que fragmentaba al Perú, favoreciendo a la Gran Colombia: «Con la agregación de Guayaquil, y la Constitución de dos Repúblicas peruanas, fácilmente se conoce en favor de quién queda el equilibrio. Ha hecho tanto en su patria con su valor, que con su genio político extraordinario. Nosotros le debemos la libertad; su patria, el engrandecimiento»⁹³.

Después de la derrota política de Bolívar, impulsa Vidaurre una intensa campaña periodística desde *El Discreto* y *El Revisor*, se ocupa en dichos diarios de diversos temas, como las elecciones, los jurados, la imprenta, los libelos, así como de un «Proyecto de Constitución para la República Peruana», redactado al calor de la lucha contra el autoritarismo del Libertador⁹⁴. Llegó a ocupar, por breve tiempo, los cargos de ministro de Gobierno y Relaciones Exteriores y diputado del Congreso Constituyente. Como ministro refuta el manifiesto de Colombia sobre sus fundamentos para librar guerra contra el Perú, en tanto que como diputado

91 «De Bolívar, encargándole moderación», en: VIDAURRE, «Cartas americanas», *op. cit.*, pp. 376-377.

En esta carta, remitida a Vidaurre desde La Paz, el 30 de agosto de 1825, Bolívar procura justificar el papel que asigna al orden y a la paz frente a la libertad: «no permita el cielo que la duración de nuestra vida sea como aquellas naciones griegas, que más parecían existir para contemplar simples relámpagos de libertad [...] en lugar de vivir para ser hombres y ciudadanos dichosos».

92 VIDAURRE, «Cartas americanas», *op. cit.*, pp. 377-378. Fechada en Panamá el 15 de noviembre de 1825.

93 *Ib.*

94 DENEGRI LUNA, Félix. «*El Discreto*, periódico de Manuel Lorenzo de Vidaurre». En: *Fénix, Revista de la Biblioteca Nacional*, n.º 9. Lima, 1953, pp. 352-412.

pide que en la sala de sesiones se coloque una estatua de Bruto con la inscripción siguiente: «La voz de la patria supera a la de la naturaleza. La América no admite tiranos ni dominadores». De esa misma época fueron sus disertaciones sobre ciudadanía; se pronunció en contra de que los peones la tuviesen en suspenso⁹⁵. Como diputado para el Congreso Constituyente, sostendría intervenciones brillantes contra el autoritarismo al que la herencia bolivariana daba pábulo⁹⁶. Su creciente prestigio político habría de poner en guardia a Manuel Salazar y Baquíjano, gobernante de la época, cuyos colaboradores lo acusan de participar en una conspiración que Vidaurre, entonces ministro, refiere desconocer a través de cartas y manifiestos⁹⁷. Detenido en la misma pascua de Navidad⁹⁸, se le somete a un juicio corto y arbitrario⁹⁹. El tribuno limeño termina por ser expulsado a Estados Unidos y de allí a Europa, donde el gobierno del mariscal Antonio Gutiérrez de la Fuente, que depuso a Salazar y Baquíjano, lo acredita como representante diplomático. Durante su estancia en la Unión Americana, publica su libro *Efectos de las facciones en los gobiernos nacientes*¹⁰⁰.

95 BASADRE, Jorge, *Historia de la República del Perú, op. cit.*, t. II, pp. 266-271.

96 *Ib.*

97 Uno de los más significativos es la *Defensa del excoronel D. Ignacio Delgado, hoy reconocido por teniente coronel y purificación de la inocencia del Sr. D. Manuel L. de Vidaurre*. Lima: Imprenta Republicana de J. Concha, 1828.

98 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Manifiesto primero que presenta al pueblo el ciudadano Manuel de Vidaurre del atentado contra la seguridad personal, habiéndolo sacado de su casa preso con soldados el martes 25 de diciembre primero de pascua, a la una y media del día, por orden del presidente de la República, expedida por el ministro de Guerra D. Juan Salazar. Se agrega al fin un discurso sobre los derechos de ciudadanía*. Lima: Imprenta Republicana de J. Concha, 1827.

99 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Manifiesto segundo del ciudadano Manuel de Vidaurre en que publica el modo con que se han conducido los jueces con el fin de hacer que resulte culpable y contiene una segunda representación al soberano Congreso*. Lima: Imprenta Republicana de J. Concha, 1828.

100 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Efectos de las facciones en los gobiernos nacientes*. Boston: W. W. Clapp, 1828.

Hacia 1830, a petición del gobierno de Gutiérrez de la Fuente, regresa nuevamente Vidaurre al Perú como presidente de la Corte Suprema. En 1831 prepara un discurso sobre recusaciones judiciales¹⁰¹; en 1832, absuelve una consulta sobre la necesidad de un Código de Procedimientos Criminales¹⁰². Corre el año 1832 cuando, a pedido del mariscal Gamarra, integra el gabinete en las carteras de Relaciones Exteriores y de Gobierno, y reserva su puesto de vocal supremo. En vista de que como ministro de Gobierno debe usar la fuerza para reprimir a los adversarios políticos del régimen, entre los que se hallaba el conspirador y favorito de Gamarra, Felipe Rossel —quien acabó sus días ante el pelotón de fusilamiento—¹⁰³, hará suya la conocida frase de la historia romana: «Que callen las leyes para hacer cumplir las leyes»¹⁰⁴. Aun cuando la pena de muerte contra Rossel no emanó de Vidaurre, la justificación de este acto encontraba aquí una grave incongruencia al cotejarse con su radicalismo democrático. Al acercarse el debate constitucional de 1833, Vidaurre participa preparando un opúsculo en torno a un proyecto de reforma de la Constitución en lo pertinente al Poder Judicial, en el que reclamaba una conformación de carácter pluralista¹⁰⁵. A dicha época pertenece, asimismo, *Artículos constitucionales que son de agregarse a la Carta, para afianzar nuestra libertad política*, de inspiración antimilitarista y demagógica. En el epígrafe, Vidaurre proclamaba: «Libertad sacrosanta, yo te presenté en la juventud las primicias de mis

101 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Discurso sobre recusaciones*. Lima: Imprenta de J. M. Masías, 1831.

102 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Consulta sobre la necesidad que tenemos de algunas leyes sobre procedimiento criminal para impedir lo arbitrario en los jueces*. Lima: Imprenta de J. M. Masías, 1832.

103 BASADRE, *Historia de la República del Perú*, t. 1, pp. 288-289. También en el t. II., p. 269.

104 *El Conciliador*, del 21 de marzo de 1832.

105 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Proyecto de Reforma de la Constitución Peruana en cuanto al Poder Judicial de orden de la Excm. Corte Suprema de Justicia, para presentarlo a la Convención*. Lima: Imprenta de J. M. Masías, 1833, 42 pp. El autor quiere en este texto ser consecuente con el epígrafe: «No hay más poder que el poder del pueblo. Todas las autoridades emanan de él».

desvelos literarios. En la vejez te hago las últimas ofrendas»¹⁰⁶. Abundarían discursos y arengas contra el ejército y el gobierno de Orbegoso¹⁰⁷. El infatigable codificador había preparado también, según sus asertos, un *Proyecto de Código de Comercio*, hoy desaparecido¹⁰⁸. Sin embargo, no obstante la profusa actividad intelectual de Vidaurre durante este período, el trabajo más importante que se le confió como presidente de la Corte Suprema sería su afamado *Proyecto de Código Civil Peruano*, en tres partes: Personas; Dominio y Contratos; y últimas voluntades¹⁰⁹. Un decreto del 22 de octubre de 1831 conformaba una comisión presidida por Vidaurre, a fin de que elaborase los proyectos de Código Civil, Penal y de Procedimientos¹¹⁰.

Cuando se constituye la Confederación Peruano-Boliviana, Santa Cruz, quien no aprueba sus proyectos de Código Civil peruano y, por el contrario, sanciona para el Perú los códigos bolivianos, le confía el cargo de representante diplomático en el Ecuador y lo mantiene en el cargo de magistrado. Derrotado Santa Cruz en Yungay, Gamarra, su antiguo amigo, no le perdona haber colaborado con el boliviano y,

106 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Artículos constitucionales que son de agregarse a la Carta, para afianzar nuestra libertad política*. Lima: Imprenta de J. M. Masías, 1833. Ha sido reproducido en la revista *Pensamiento Constitucional*, año III, n.º 3. Lima, 1996, pp. 365-377.

107 Una relación bibliográfica sobre la obra de Vidaurre casi completa se hallará en TAURO, Alberto (ed.). *Colección documental de la Independencia del Perú*, t. I: «Los ideólogos», volumen 5: «“Plan del Perú”» y otros escritos por Manuel Lorenzo de Vidaurre». Lima: Imprenta de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 1971, pp. XVII-XLVIII.

108 Se sabe de su existencia solo porque lo menciona en el *Discurso de las recusaciones* (p. 3) y también en la *Consulta sobre la necesidad que tenemos de algunas leyes sobre Procedimientos Criminales* (p. 3).

109 El primer libro del *Proyecto de Código Civil Peruano*, dedicado «a las Personas», es publicado en 1834, en la Imprenta limeña del Constitucional, por Lucas de la Lama, con 346 páginas; la segunda parte, dedicada a «Dominio y contratos», es publicada también en Lima, en 1835, en la Imprenta del Constitucional, por Justo León, con 382 páginas. El último libro, sobre «todo lo que corresponde a las últimas voluntades», es editado también en la Imprenta del Constitucional, por Justo León, en Lima, en el año 1836, con 191 páginas.

110 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, t. 4, pp. 96-97.

en virtud de las leyes del 10 y del 13 de setiembre de 1839, que le autorizaban «nombrar, trasladar y remover a los funcionarios del Poder Judicial, cuando lo exija la conveniencia pública», lo destituye del cargo de vocal supremo por decreto del 26 de setiembre de 1839, mediante el que se recomponen la Corte Suprema y las cortes superiores de Lima, Arequipa, Cuzco y Trujillo¹¹¹.

A los sesenta y seis años de edad, el destituido Vidaurre, seguramente más ilustrado que los jueces nombrados por Gamarra, debe reanudar el ejercicio de la abogacía, lo que se refleja en la producción de los varios alegatos jurídicos que daría a la imprenta. Entre la folletería judicial que salió de las manos de Vidaurre se encuentran los siguientes opúsculos forenses: *Alegación jurídica en la causa que sigue doña Gertrudis Llanos contra la testamentaría de doña Josefa Bravo de Castilla, ex marquesa de Casa Muñoz sobre que se le den alimentos de los bienes que quedaron, ya por las acciones que tenía en ellos el coronel don Luis Soria su marido, el que antes lo fue de doña Josefa, ya por el alcance que resulta de las cuentas que tiene presentadas. Se contestan las acciones en derecho y en hecho*¹¹²; *Alegación jurídica por parte de don Andrés del Castillo en el recurso de nulidad interpuesto de un Decreto de la Corte Superior en que declaró no haber lugar a la apelación de un mandamiento de lanzamiento, despreciando la acción que le corresponde para retener la casa titulada de Vique por las mejoras hechas en dicho fundo del que son propietarios el insano don Manuel Mena y Villalta antes marqués de Villablanca, y doña Josefa Encalada y Santiago Concha, en otro tiempo marquesa de Casa Concha. Se tratan las cuestiones de derecho, sobre la retención del mejorante y la necesidad de admitir la apelación, cuando no hay una ley que expresamente lo prohíba*¹¹³; *Alegación jurídica de doña Mariana de la Puente*

111 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, t. 4, pp. 358-359.

112 Folleto publicado en Lima, en la Imprenta Primaria, por Félix Moreno, en 1840.

113 Alegato publicado en Lima, hacia 1840, en la Imprenta Primaria, por Félix Moreno.

Carrillo de Albornós, pidiendo que se declare tener la posesión civil de todos los bienes que quedaron por fallecimiento de doña María Josefa Carrillo de Alvarado, a quien si murió ab-intestado heredó su tío, don Juan Antonio Carrillo de Albornós, hermano entero de su padre, y a este por testamento su sobrina doña Mariana, revocándose el auto detentatorio, que consiguió por sorpresa, don Jaime Thorne, con la representación de albacea del general don Domingo Orué Mirones¹¹⁴; Dictamen del ciudadano M. L. Vidaurre en la causa de la testamentaria de doña María Martina Cornejo Fernández de Córdova¹¹⁵, Informe de M. L. Vidaurre en la causa seguida sobre la posesión de los bienes que quedaron por muerte ab-intestato, de la señora doña Josefa Carrillo de Albornós, en favor de doña Mariana de La Puente Carrillo de Albornós, contra don Jaime Thorne¹¹⁶. Con fines litigiosos también habría de publicar un Memorial presentado al Consejo de Estado, con el objeto de que los artículos 169° y 170° de la Carta se cumplan en favor de los extranjeros¹¹⁷.

122

En la ancianidad, este contradictorio personaje parece arrepentirse de sus ideas anticlericales y, hacia 1839, Vidaurre redacta su famosa retractación, *Vidaurre contra Vidaurre*¹¹⁸, que dio pie a una animada polémica entre partidarios de laicismo como Francisco Javier Mariátegui y la jerarquía eclesiástica peruana, asunto que será abordado al tratar su *Proyecto de Código Eclesiástico*.

114 Este folleto, que quizás sea el que encierre mayor riqueza jurídica, fue publicado también el año 1840, en la Imprenta de Instrucción Primaria, por Félix Moreno, Lima.

115 Sin pie de imprenta, el folleto se publicó seguramente en Lima, hacia 1840.

116 Publicado también en la Imprenta de Instrucción Primaria, por Félix Moreno, el año 1840.

117 Este folleto, que a simple vista parece un alegato político, siendo judicial —pues Vidaurre patrocina a un extranjero, Alejandro Cochet, quien pretende derechos de ciudadanía—, fue publicado en la Imprenta del Comercio, por J. Monterola, en 1840, 24 pp. Incluye un curioso informe de Vidaurre titulado «Ligera descripción de sus trabajos químicos, experimentos y observaciones», destinado a valorar el trabajo científico e industrial de su cliente Cochet.

118 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Vidaurre contra Vidaurre. Curso de Derecho Eclesiástico*. Volumen I. Lima: Imprenta del Comercio, por J. Monterola, 1839.

Convertido al misticismo, Vidaurre, en 1840, acepta el cargo de decano del Colegio de Abogados de Lima, producida la muerte del decano titular Miguel Gaspar de la Fuente y Pacheco, a quien correspondía ejercer ese puesto el año siguiente, conforme a los estatutos entonces en vigencia¹¹⁹. Poco antes de su muerte, ingresa finalmente a San Marcos, un sueño acariciado desde sus años mozos, para ejercer el vicerrectorado de la universidad¹²⁰. Desengañado de su vocación anticlerical, fallece en Lima el 9 de marzo de 1841, tras haber redactado un testamento en el que se reconciliaba con la Iglesia católica, a la que tanto había atacado. Reniega de sus críticas, pues piensa que Dios se ha ensañado con él al privarlo de siete hijos de los diez que había engendrado. Quizá por ello, la nota necrológica aparecida en el diario *El Comercio* señalaba: «Los síntomas del mal que lo han arrastrado al sepulcro indicaban, con bastante claridad, que las dolencias del paciente tenían más bien su causa en el alma que en el cuerpo»¹²¹. Los tres hijos que sobrevivieron a Vidaurre fueron Pedro, Manuel Hermenegildo y el abogado Melchor Vidaurre, además de su hija Manuela Lucía Vidaurre, habida fuera del matrimonio¹²².

123

El testamento de Vidaurre constituye una pieza esencial para reconstruir la última etapa vital del jurista peruano. La pobreza de sus años finales; la acumulación periódica de sus deudas y el consiguiente agotamiento de su crédito; la fidelidad con sus amigos y la revancha póstuma con algunos de sus enemigos; el reconocimiento de una hija natural, habida con su propia cuñada; las tribulaciones para publicar sus libros y escritos varios. En fin, su vida misma resulta sintetizada en ese precioso documento que no dudó en dejar a la posteridad¹²³.

119 AROSEMENA GARLAND, Geraldo. *Apuntes sobre el Colegio de Abogados*. Lima: Talleres de la Empresa Periodística, 1947, pp. 86-88.

120 *Ib.*

121 *El Comercio*, 10 de marzo de 1841.

122 «Testamento de Vidaurre». En: *Cartas americanas*, p. XVIII, cláusula vigésima cuarta.

123 *Vid. Cartas americanas*, pp. XV-XXIII.

Transcurrido el tiempo, poco o nada se sabe de los detractores de Vidaurre. Nadie se ocupa de quienes impidieron su ingreso a la docencia en San Marcos, ni de quienes lo denunciaron por sospecha de patriotismo en el Cuzco mientras era oidor. Tampoco se recuerda a los que cuestionaron sus proyectos de códigos: penal, eclesiástico y civil, que, a decir verdad, ni siquiera dejaron obra escrita de relieve. Al parecer —revisadas las fuentes—, no se dieron el trabajo de escribir. Vidaurre fue la víctima típica de la medianía de sus contemporáneos: acudían a admoniciones morales o administrativas para denostar su talento. Pobre Vidaurre que tuvo que vérselas con burócratas y moralistas.

2.8. La manzana de la discordia: la Suprema Corte Marcial

En distintas épocas se ha creído que los militares están exentos de la jurisdicción civil y que solo se someten a sus reglamentos de milicia, quizás equivocadamente se especule que los centros castrenses son zonas aisladas donde la Constitución o la ley dejan su ámbito de validez y donde las normas que se alzan sobre sus cabezas son tan solo las ordenanzas marciales. ¿Hasta dónde se alza esta distinción entre ambos fueros: civil y marcial? Hacia los inicios de la República, el Consejo de Gobierno fue de la opinión que se conformase una Suprema Corte Marcial integrada por personal mixto, tanto del Poder Judicial como de las Fuerzas Armadas, lo lamentable del asunto es que no determinó con claridad sus funciones.

En efecto, no se trataba de la conformación de una nueva sala, sino de alistar, entre los vocales de la Corte Suprema, a generales en ejercicio¹²⁴. Se rescata el denuedo que tuvieron que desplegar sus miembros para defender su jurisdicción

124 Este intento se ha repetido a lo largo de la historia. En el año 2007, se buscó incorporar una Sala Militar al interior de la Corte Suprema del Perú. La iniciativa fue rechazada por los magistrados civiles y por el propio presidente del Poder Judicial, Francisco Távora Córdova.

en pasajes críticos de la historia judicial del país. En la reunión del 25 de setiembre de 1826, los vocales supremos doctores Francisco Valdivieso, José Cavero y Salazar, Fernando López Aldana y Tomás Ignacio Palomeque sesionaron junto con los generales de brigada José Rivadeneira y Juan Salazar, quienes resolvieron la causa criminal seguida contra un alférez del batallón de los Húsares de Junín, que cometió el delito de homicidio en la ciudad de Puno en contra del civil Gregorio Meza, pero que ya había sido materia de una sentencia del Consejo Militar Permanente, última instancia en la jurisdicción castrense. He allí la cuestión: ¿podía actuarse algo más en el proceso cuando la última instancia militar había resuelto el caso?

Con este motivo, el ministro de Guerra dirigió una comunicación a la Corte Suprema de la República, el 15 de setiembre de 1826, unos días antes de que se reuniera la Suprema Corte Marcial. En esta misiva el Ejecutivo conminaba a los vocales a abandonar la causa, pues escapaba a los alcances de su competencia. Como se observa, nuestro Supremo Tribunal había surgido en medio de un conflicto de competencias en lo militar y en lo civil.

La Suprema Corte Marcial estableció su independencia frente al Ejecutivo, asegurándole al ministro de Guerra que, en todo caso, la falta de competencia era un asunto que debía ser alegado por las partes en el proceso. Asimismo, le manifestaron al Supremo Gobierno que, para lo venidero, establezcan normas jurisdiccionales que debían seguirse en casos semejantes que resolviesen conflictos de jurisdicción y competencia, especialmente, cuando la causa seguida contra el alférez se encontraba pendiente de resolución y con dictamen del Ministerio Fiscal, sobre el fondo del asunto.

2.9. El apuro de las doñas, el caso Pando vs. Comín

En los inicios de la República, las reglas válidas fueron las del *ius patrium*: Leyes de Toro, Fuero Juzgo —*liber iudiciorum*—, Siete Partidas, Nueva Recopilación y Novísima Recopilación. El 27 de setiembre de 1826 se reunieron los vocales supremos Francisco Valdivieso, José Caveró y Salazar, Fernando López Aldana y los conjuces Rafael Ramírez de Arellano, vocal decano de la Corte Superior del Cuzco, y Germán Agüero, vocal decano de la Corte Superior de La Libertad, para pronunciarse sobre el recurso de nulidad interpuesto por Manuela Pando, sobre un auto expedido por la Corte Superior de Lima, relativo a un proceso sobre cobro de cantidad de pesos, causa seguida con Simona Comín. Con este motivo los magistrados acordaron dirigir una observación a la Corte Superior que, en efecto, fue cursada el 27 de setiembre de 1826.

126

La Corte Suprema declaró sin lugar el recurso de nulidad interpuesto por Manuela Pando y formuló algunas advertencias que fueron transmitidas a la Corte Superior. Expresó, en primer lugar, que si bien los vocales superiores que suscribieron el auto materia de nulidad habían reconocido su error, también era meritorio que manifestaron su intención de subsanarlo. Sostuvo la Corte Suprema, sin embargo, que esa decisión implicaría desconocer el deber de diligencia de los jueces según el tenor expreso de la Ley de Partidas, que prescribía a los juzgadores ser acuciosos y empeñosos en saber la verdad del hecho, sin importar los medios, y una vez captada, comprobada y aprendida debe formar parte de todo juicio. La Corte Suprema, velando por el prestigio de los Tribunales, recomendaba que la Corte Superior, en lo sucesivo, procediera «con la circunspección, madurez y tino que exigen los negocios, tomando el tribunal todo el tiempo que juzgue necesario conforme al reglamento para conseguir el acierto de sus resoluciones».

2.10. La actividad gerencial de la Corte Suprema

En medio de sus actividades de carácter judicial, la Corte Suprema estaba llamada también a organizar los numerosos tribunales de la República. Había formulado el proyecto de reglamento sobre las funciones que habían de desarrollarse para asegurar el cabal cumplimiento de su misión. El artículo 1.º del proyecto sostiene que las cortes de distrito judicial ejercerían sus labores en su respectivo territorio, con las atribuciones que les señalaba el artículo 107.º de la Constitución Vitalicia. Cada corte de distrito judicial, según el reglamento, se compondría de un decano, seis vocales y un fiscal. Tal número podía ser incrementado en algunos departamentos según las necesidades y con el visto de conformidad del gobierno.

El distrito judicial de Lima lo conformaría, además del ámbito geográfico de la capital, el departamento de Junín; el distrito judicial de La Libertad comprendería la jurisdicción de Maynas; el distrito judicial de Cuzco alcanzaría al departamento de Ayacucho; el de Arequipa se extendería hasta la del departamento de Puno. El proyecto de reglamento establecía que en las cortes superiores debían formarse dos salas, cada una de tres vocales que, al comenzar cada año, designarían al vocal decano.

Las salas debían turnarse al recibir las causas. El mismo período debía observarse tratándose de las causas que debían repartirse entre los escribanos. Las cortes superiores deberían trabajar cuatro horas diarias, tiempo que podría ser aumentado a juicio del decano, si así lo exigía el número, urgencia y gravedad de los negocios que estuvieran pendientes de resolución.

No podía reunirse ni formarse una sala con menos de tres vocales, que despachen asuntos que no fueran de audiencia pública; enseguida continuaría los asuntos que estuviesen contemplados en la tabla, cuyo orden no podía ser alterado ni insertar en el curso de la semana otras causas. El despacho concluiría con una audiencia de

cámara. El vocal decano debería cuidar que tuvieran preferencia causas de interés estatal, criminales, ejecutivas, alimentos y todas aquellas que, por su naturaleza, no debían demorarse, en cuanto ello acarrearía graves perjuicios para los litigantes. Mensualmente debían informar a la Corte Suprema, mediante una lista de causas que hubieran sido objeto de sentencia, para que el tribunal mantuviera conocimiento de ellas y estuviese en condiciones de comunicarlo así al gobierno.

Según el proyecto de reglamento, todos los sábados el vocal de turno cumpliría con visitar las cárceles, asistido por un fiscal y por jueces de letras, con el objeto de examinar el estado de las causas. Al mismo tiempo, debía practicarse un reconocimiento de las habitaciones de los presos y un examen de la alimentación, recogerían todas las quejas y solicitudes de los encarcelados por el trato recibido de los agentes de seguridad, así como del comportamiento de los alcaides. Todo dato se consignaría en un informe remitido a la sala de turno del tribunal, a fin de que esta pudiera tomar las providencias exigidas para la visita de cárceles.

La comisión que redactó el proyecto de reglamento, que debía regir las actividades de la Corte Suprema y de las cortes superiores de la República, fue observada por el vocal Valdivieso en una opinión escrita fechada el 23 de diciembre de 1826. En aquella oportunidad recomendó que fuera remitido al Supremo Gobierno con las reformas que creían que debían ser introducidas; *ad pedem litterae* indicaba el doctor Valdivieso:

Omitiéndose el cargo indecoroso en mi concepto que por el artículo 32° se hace a los señores vocales de la Corte Suprema de que estén en el Tribunal con toda circunspección y compostura, pues semejante encargo no se hace a los de las cortes superiores, ni ha debido a mi parecer hacerseles, siendo bastante para no dudar de que tengan ese comportamiento el considerarlos con una regular educación, la cual es preciso creer haya recibido. Borrándose asimismo el llamamiento que por el artículo 12° se hace a los jubilados para que sirvan de conjuces en defecto de

los que no, sean, pues por la jubilación deben considerarse aquellos libres de toda clase de servicios y no parece justo grabarlos con el que por el artículo se les obliga a prestar: a lo que se agrega que siendo tan corto el número de vocales señalado a la Corte Suprema, que sea frecuentemente nombrado tal vez alguno que por no poder prestar una asistencia continua a causa de sus enfermedades habituales obtuvo la jubilación, cuyo motivo es regular subsista y por consiguiente que el público experimente en el despacho de los negocios, perjudiciales retardos.

Y a continuación agregaba:

El artículo 41° debe ponerse en los términos en que estuvo concebido el primero del capítulo quinto del proyecto devuelto, que trata de los porteros y asistentes. El gobierno ya lo ha visto y no puede tener buen resultado querer privarlo de una regalía que parece corresponderle en atención a ser rentados dichos porteros y asistentes. Se agrega que en la instalación de la Corte él nombró y no hay un motivo para que en lo sucesivo deje de continuar usando de esa facultad. Por otra parte aquel es un punto acordado por el Tribunal, que no hay razón alguna para que se varíe, mucho más cuando parece regular que se proceda en un mismo modo en la provisión de todos los empleados subalternos de aquel.

Con estas reformas puede presentarse el proyecto cuidándose de arreglar la numeración de los artículos que se halla errada en varias partes y de trabajar el análisis con que ha de acompañarse según las variaciones hechas conforme a la Constitución del día, en cumplimiento de la disposición suprema que así se ha servido ordenarlo.

Se le presentaron estas reformas a J. M. Pando, hombre de vasta cultura y ministro de Estado y del despacho de Justicia. Las relaciones del gobierno con los integrantes de la Corte Suprema se desarrollaban con tranquilidad y sosiego. Sin embargo, al

observar la cantidad de magistrados que se planeaba instaurar, el 3 de octubre de 1826, el ministro Pando optó por consultar a la Corte Suprema al respecto, a fin de que se juzgue sobre la racionalidad de la medida, puesto que «sino sería al mismo tiempo muy justo y útil, que en las plazas vacantes de esta Corte Superior fuesen sucesivamente colocados aquellos vocales de las demás cortes de la República, que se hubiesen conducido en sus respectivos tribunales con el mejor celo y pureza en el ejercicio de sus funciones».

El doctor Villarán, fiscal supremo, le contestó al ministro en términos nada halagüeños: «que como Presidente que fui de la Corte Superior de Lima conozco que sus vastos negocios no pueden desempeñarse con menos que nueve vocales superiores incluso». En cuanto a la propuesta del ministro para que los vocales de las demás cortes departamentales cubran las plazas vacantes dejadas en la Corte Suprema juzga como «muy justo que se tenga presente a quienes hayan prestado sus buenos servicios». Estas apreciaciones, sin duda, no servían al gobierno, motivo por el cual esperó a que las demás instituciones les colmaran de otros discernimientos. Y la respuesta llegó. Los vocales Valdivieso, Caverro, Aldana, Palomeque y Galdiano dieron una respuesta que más se acomodaba a las pretensiones del ministro. Esta cómoda contestación fue esgrimida en el contenido del oficio del 11 de octubre de 1826 de Pando como ministro de Justicia, en la que sostiene: «que las cortes departamentales se compongan de un Decano, seis vocales y un fiscal, y que la de la capital tenga sobre este número un vocal más: así como que las plazas vacantes de esta se provean alternativamente con vocales de las demás de la República». Aunque económicamente la Corte Superior de Lima dependía del Poder Ejecutivo, a quien, cada año, le remitía su presupuesto anual en espera de la venia del gobernante.

2.11. Francisco Javier Mariátegui, ¿el abogado del diablo?: a propósito de un juicio de presa

Tres juzgados especiales tuvieron una creación temprana enmarcados en el contexto de la lucha por la independencia, estos eran, a saber: el juzgado de presas; de comisos; y personales. En el caso de los juzgados de presa, estaban en juego aspectos de carácter económico: la captura de barcos españoles que, cargados de mercaderías, se dirigían al Perú, o que, estando anclados en puertos peruanos, esperaban partir con destino a Europa. Según las normas de derecho internacional, cuando los buques y mercaderías le fuesen arrebatados al enemigo, siempre y cuando existiera guerra entre dos Estados, se producía una adquisición de la propiedad legítima y se las bautizó con el nombre de «presas de guerra».

El dueño de la mercancía o del navío podía reclamar al Estado la devolución de lo apresado, mediante un procedimiento regulado por los reglamentos del 29 de abril de 1822 y del 10 de junio del mismo año. Este pleito se emprendía gestionándolo directamente ante el comandante general de la Marina que contaba con la asesoría del auditor del ramo. Ambas cortes, la Suprema y la Superior, conocían de las apelaciones y de los recursos de nulidad respectivamente.

Por otro lado, los juzgados de comisos formaban un fuero especial que aparecía cuando la mercadería quedaba decomisada por haber incumplido sus dueños con los mandatos legales, o haber incurrido en alguna de las prohibiciones impuestas a los comerciantes por los reglamentos de comercio o de aduanas. Los administradores de aranceles actuaban en dichos casos como jueces de primera instancia y se conformaban tribunales especiales que actuaban en apelación. Las demás pautas para los juicios residían en el Reglamento de Comercio. Este fuero especial de comisos, y otros más, como los fueros personales, que estaban basados en una justicia aristotélica —pues los iguales se juzgan entre iguales—, hacían una distinción entre las personas, se establecían los civiles en contraposición de los

sacerdotes y militares, que gozaban de una distinta protección de sus derechos. Las leyes no eran para todos, sino que cada persona tenía sus propios fueros y sus exclusivos estatutos que fueron reforzados con la Constitución conservadora de Huancayo de 1839, hasta que, con la carta política de 1856 dejaron de existir momentáneamente los juzgados personales, mientras que los de presa y de comisos desaparecieron.

En junio de 1823, en medio de las contiendas independentistas, un navío inglés, Elizabeth Anna, fue apresado, en razón de que su capitán se había pasado al bando de los españoles. La presa fue realizada por el capitán de la goleta Estrella, Manuel Valdez, perteneciente a la escuadra nacional, y fue declarada «buena presa». De esta manera, Manuel Valdez se convirtió en dueño legítimo de la Elizabeth Anna, según las normas de la naciente república. Casi inmediatamente, Estanislao Linch, apoderado de Manuel Valdez, recibió la nave inglesa y la vendió a José Montero mediante documento privado que fue elevado a escritura pública. El comprador y nuevo propietario la bautizó como Peje Patria. Después de año y medio, este navío de origen británico le fue embargado por el imperio de un tercero, condómino del antiguo propietario; por lo que en julio de 1825, José Montero, ya sin la propiedad de la goleta Peje Patria, y asesorado por un abogado, reclamó ácidamente ante el director de Marina que se le haya despojado de su propiedad en el entendido que fue el mismo gobierno quien se la había vendido legítimamente; y, bajo este fundamento, estimaba que el embargo contrariaba lo dispuesto en la Constitución. Ciertamente, el documento de Montero era iracundo contra el gobierno del Libertador del Perú, Simón Bolívar.

El director de Marina José Pascual de Vivero observó que la orden de embargo había sido suministrada por la Corte Superior, y le solicitó a ella que rindiera un informe, la misma que luego de conocer la reclamación de Montero ante la Dirección de Marina, dispuso que se abriera causa criminal en su contra bajo los

cargos de «falsedad y poco decoro», puesto que, según las normas peruanas y las de derecho internacional, la presa no había llegado a configurarse. El ciudadano inglés, dueño de la embarcación, no se había pasado al bando realista y por lo tanto no podía ser considerado como enemigo. La presa es una forma de adquisición válida de la propiedad, siempre que se trate de una guerra, de lo contrario se operaría un robo; y al defender su posición irregular sobre la goleta fue entendido por los partidarios de Bolívar como indecoroso y la utilización de un lenguaje agresivo e insultante en contra del gobierno resultaba por demás condenable, según sacaba a relucir la Corte Superior.

Abierto el sumario, Montero se allanó y expuso que el recurso estuvo al cuidado de un abogado de malas artes, salvando de mencionar su nombre, pero que él, Montero, se hacía responsable del error al elegir el letrado y estaba pronto a recibir «con resignación la pena a la que se le juzgue acreedor». Sin embargo, uno de los testigos, Pedro Seminario, declaró que el abogado que redactó el fatídico recurso fue Francisco Javier Mariátegui Tellería, que por aquellas calendas ocupaba el cargo de síndico procurador de la Ilustrísima Municipalidad de Lima. Y el escándalo público estalló. La noticia corrió como reguero de pólvora por Lima y Callao. Fue entonces cuando el juez de derecho —o de primera instancia—, Lorenzo Soria, reclamó a Mariátegui un informe sobre los hechos. Mariátegui, por su parte, llano y sin ambages, dando muestras de profundo honor, a puño y letra escribió en su misiva:

Señor Juez de Derecho:

En días pasados acudió a mi casa don José Montero para que le defendiera en la causa que se suscitaba sobre la propiedad de su buque, que me expresó habersele embargado por orden del Gobierno y a pedimento de doña Gregoria Mosquera. No tuve dificultad en creerlo, ya porque me lo aseguraba el interesado; ya también porque en otras causas el Gobierno había librado providencias judiciales, como

acaeció en la de la «Elizabeth-Anna», que yo mismo defendí. Por esto y atendiéndome a la instrucción del interesado trabajé el recurso de fojas una.— Lima, agosto 27 de 1825.-F. J. Mariátegui.

El ministro de Guerra y Marina, J. Salazar, envió el expediente para que se juzgara a Montero «por las expresiones que vierte contra S. E. el Consejo de Gobierno». En la Corte Suprema, en marzo de 1826 y bajo la actuación de los magistrados Valdivieso, Cavero, Aldana, Palomeque, Estenós y Villarán se solicitó una vista pronta al fiscal supremo Zevallos, quien luego de examinar el expediente, concluyó que el libelo se fundaba en hechos falsos y hacía frecuentes recriminaciones a la dignidad y al decoro del gobierno. Para el 27 de agosto de 1826, Mariátegui ya se había convertido en el fiscal de la Corte Superior de Lima.

134

El artículo 136.º del Reglamento de Tribunales exigía veracidad y circunspección a los abogados, y el informe de Mariátegui había excedido dichas máximas, había increpado duramente la conducta del gobierno de devolver el barco inglés a manos de su copropietario en términos que carecían de cortesía y circunspección. El fiscal de la Corte Suprema requería que se le aplique la corrección al doctor Mariátegui «por haber faltado a los deberes del cargo de abogado en tiempo que ejercía esta profesión; sin que deba darse otra actuación al negocio, por resistirlo su naturaleza [...] testándose las expresiones mal sonantes contra el Excmo. Consejo de Gobierno [...] guardándose copia de ellas para que se reserve en el archivo secreto y, dándose antes de la ejecución cuenta a S. E.».

Mientras tanto, la Corte Suprema exigió, el 19 de junio de 1826, los autos seguidos sobre el apresamiento de la fragata Elizabeth Anna. Tras analizar los autos pedidos, el fiscal Zevallos aseveró que:

Su mérito disminuye la culpabilidad del doctor Mariátegui en el concepto que formó cuando recibió la instrucción equivocada de don José Montero; mas

nunca ha podido producirse hablando contra el Supremo Gobierno en términos descomedidos, como lo hizo en el recurso de fojas una, por lo que debe apercibirse en los términos prudentes que exige la actual investidura del doctor Mariátegui; concluyendo así este negocio, que por su naturaleza debe tener otro progreso, según este Ministerio ha fundado en su anterior dictamen.

Al día siguiente, 20 de junio de 1826, todos los vocales supremos a excepción de Quijano, que no intervino, resolvieron que:

Con los autos últimamente agregados, y lo expuesto por el señor fiscal declararon: que el señor doctor Francisco Mariátegui cuando ejercía la profesión de abogado, no guardó en el recurso de fojas una, de que confiesa ser autor, la delicadeza y decir que exigen la dignidad y alto respeto del Supremo Gobierno; y considerando, que en ejercicio de las funciones correspondientes al destino y nuevo carácter que nos inviste, por disposición del mismo Supremo Gobierno, que justamente lo ha creído digno de él, celerará con la mayor escrupulosidad y esmero que no se cometa por ciudadano alguno aquella falta, desmintiendo cualquier idea equivocada que pudiera formarse acerca de ella: resolvieron se tenga por concluido este asunto poniéndose la presente determinación en conocimiento del señor interesado, y devolviéndose los agregados a la Corte Superior de Justicia del departamento.— Cinco rúbricas.— Rondón.— Secretario.

135

El fiscal Francisco Mariátegui estudió en el Real Convictorio y desde el 15 de enero de 1813 en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; el doctor don Leocadio Santillana, colegial maestro vicerrector del Convictorio Carolino, catedrático de Digesto Viejo le dio y confirió el grado de bachiller en Sagrados Cánones. En el acto público de recepción, conclusiones y argumentos intervinieron también como jurado: el doctor Pedro Rolando, catedrático de vísperas de Matemáticas

y don Ramón del Valle. Estaba presente en la ceremonia el doctor Gaspar de Cevallos Calderón, marqués de Casas Calderón, alcalde del Crimen, honorario de la Real Audiencia y vocal de la Junta Subalterna de Censura de Lima y catedrático de Filosofía Moral, rector de San Marcos, y el secretario Mariano de Llano.

Con su título de bachiller en Derecho Civil y Leyes, Mariátegui solicitó que se le designase un estudio para sus prácticas forenses. El 21 de enero de 1813 se le designó el estudio del doctor José Ramón del Valle y, por fallecimiento de este, en mayo del mismo año, se le destinó al estudio del doctor Manuel Villarán, quien era, además, director de Jurisprudencia Práctica en el Colegio de Abogados. Mariátegui manifestó no solo aplicación, «sino inteligencia y exquisito gusto en las materias y modo de tratarlas» hasta setiembre de 1816, según el certificado que le otorgó Villarán. También el doctor Manuel Berazar, director de Conferencias del Colegio de Abogados, desde 1814 a 1816, certificaba la concurrencia de Mariátegui, lo mismo que Tiburcio José de la Hermosa, y José de Armas, directores sucesivos de conferencias. Por disposición de la Real Audiencia, fue examinado por la Junta Particular del Colegio de Abogados, por espacio de hora y media «dando las más seguras pruebas de hacerse un profesor de lustre en la carrera de la abogacía [...] Absolvió con propiedad, claridad y método las muchas y variadas preguntas que se le hicieron, concernientes a Teoría y Práctica y resultó aprobado por todos los votos», según relata el doctor José Jerónimo Vivar el 20 de enero de 1817. La Real Audiencia, con los señores regentes, Cuadrado, Moreno, Valle, Marqués, Bazo y Goyoneche, le señalaron para examen la causa que seguía el Colegio de San Pedro Nolasco con doña Josefina Roldán sobre un censo.

El 27 de febrero de 1817 en el Real Acuerdo de Justicia fue examinado Mariátegui sobre el expediente. Juró: «Por Dios Nuestro Señor, según derecho, de usar bien fielmente el oficio de abogado, defendiendo el inefable misterio de la Inmaculada Concepción de la Virgen Santa María, no llevar derechos algunos al Real Fisco, ni

poderes, guardar y cumplir las Leyes del Reino y ordenanzas de esta Real Audiencia». Firmaron el regente, Moreno, Palomeque, Castel Bravo, Osma y Bazo. Pagó en las Reales Cajas nueve pesos, seis reales, de media anta. Para incorporarse al Colegio de Abogados debían pasar dos años desde el recibimiento. De modo que al sumárseles los cuatros años empleados en la práctica totalizaran seis años los que debían correr desde la obtención del grado de bachiller para poder actuar en el escenario jurídico. Por su «notoria orfandad» pidió la gracia de dispensa de un año:

Más de cuatro años han pasado desde que mi padre falleció, dejando siete hijos menores y ningunos bienes con que fomentarlos; por lo que para seguir la carrera de las letras ha sido preciso que la bondad de mi abuelo don Blas Ignacio de Tellería, me suministrase hasta los librees precisos de que carecía a pesar de su corto sueldo para sostener tan numerosa familia. Como pues ya me hallo en estado de adquirir el sustento por medio de mi trabajo, aliviar en algún modo el peso que gravita sobre sus ancianos hombros, y socorrer una madre amorosa que no tiene otro apoyo. Pido por equidad la gracia impetrada.

137

Se exigió un informe del Colegio de Abogados; el decano José Jerónimo Vivar y los miembros de la Junta Directiva, José Beltrán, Nicolás Aranibar, Jorge Benavente y el tesorero vocal Pedro Antonio Alfaro de Arguedas rememoraron, en diciembre de 1817, su buen examen, su asistencia puntual a conferencias «y la orfandad de su honrada familia, que es notoria, como por su juiciosa y arreglada conducta acreedora a la gracia que solicita», la que le fue concedida por la Real Audiencia el 8 de enero de 1818.

Casi tres años más tarde, hacia agosto de 1821, Mariátegui llegó a ser oficial mayor del Ministerio de Gobierno, y en enero de 1822, fiscal departamental; en noviembre de 1823, defensor de censos y obras públicas. En 1824, fue vocal de la Corte de La Libertad, y fiscal de la Corte Superior de Lima el 27 de agosto

de 1825; fiscal interino de la Corte Suprema desde 1831 hasta 1833; regresó a la Fiscalía de la Corte Superior en 1834, donde permaneció hasta 1836; tuvo licencia en 1837; y se le declaró cesante en 1838. Volvió a retomar las funciones de fiscal de la Corte Superior intermitentemente desde 1840 a 1842; se convirtió en fiscal titular en la Corte Suprema, desde el 8 de febrero de 1845 y conservó el puesto hasta 1851, al ser suspendido por cierto tiempo cuando tomó parte de la comisión de codificación en 1847; y el 29 de abril de 1851 lo vemos primero de vocal y después como presidente de la Corte Suprema; en 1865 vuelve a ser presidente de la Corte Suprema. En 1871 se jubiló. Murió en su casa de la calle de Divorciadas —sexta cuadra del ahora llamado Jr. Augusto Wiese, antes Jr. Carabaya— el 23 de diciembre de 1884, a los noventa y un años de edad. Para entonces, su hijo Francisco Javier Mariátegui Palacios ya era vocal presidente de la Corte Superior y después fue vocal supremo tal como su padre lo fue en su momento.

138

En otro afamado juicio de presa, esta vez del bergantín mexicano denominado Hidalgo, actuaron como procuradores: José Domingo Castro por la Casa Alzop y Compañía; Juan Guarda por parte de Juan MacLean; y Francisco Sayas por la del capitán del Puerto del Callao, Juan Elcorrabarrutia. La Sala Suprema definió que la presa es una «justa ocupación de las naves, y mercancías que en ellas se conducen, pertenecientes a los vasallos del soberano a quien se ha declarado la guerra, hecha por los súbditos del soberano, su enemigo, con legítima patente de corso». Mientras que entendía que «el contrabando es comercio ilícito de géneros prohibidos por las leyes de cada Estado, que tiene lugar dentro de los puertos o jurisdicción de los soberanos, ora sean de amigos o enemigos, a cuyo fin tienen diputados y ministros que cuiden de esa inspección y los apliquen a la Hacienda Nacional». Se encontraban, por lo tanto, dos intereses de por medio, la protección del corso frente al desarrollo del comercio. Cuyas fuentes coloniales se encontraban en la Real Cédula del 3 de agosto de 1660, que confirmaba la del 19 de marzo de 1655; la Ley 4, título VIII,

libro VI de la Novísima Recopilación; y su antecedente legal republicano en el Reglamento de Corso del 29 de abril de 1829, que declaró que el juicio de presa se deriva de los casos en que se encuentre buque alguno navegando en litorales sujetos a la jurisdicción patria, sin patentes ni demás documentos necesarios.

En este sentido, fue de capital importancia para la Sala Suprema destacar que el bergantín Hidalgo no fue apresado ni por corsario ni por embarcación de ataque, ni mucho menos existía guerra entre el Perú y México, ni tampoco el Hidalgo estuvo navegando furtivamente en mares peruanos, sino que se hallaba anclado en el puerto del Callao, procedente de las Guyanas, cargado de cobre, oro y plata sellada y en pasta; y que en los trámites con la Capitanía del Puerto no se había producido nada fuera de lo normal. El Hidalgo, de bandera mexicana, gozaba de libre entrada a la patria según concedía el reglamento del 6 de junio de 1826 a las naciones amigas, bajo la condición del cumplimiento de los trámites aduaneros. Por lo tanto, según el cargamento que no era lícito, no involucraba que la nave fuera considerada presa de guerra, sino de contrabando. En tal razón, determinó la Corte Suprema que: «la primera instancia es nula en su totalidad, y que lo es así mismo la segunda, por falta de grado para confirmar, revocar o suplir una sentencia afectada de los vicios consiguientes»¹²⁵.

Por estos fundamentos los magistrados supremos Fernando López Aldana, José María Galdeano, Felipe Santiago Estenós, Manuel Villarán, Eugenio Cortez, declararon el 18 marzo de 1831 la nulidad de todo lo actuado y devolvieron el proceso a la Corte Superior de Lima, a fin de remitir a un juez de primera instancia, para que lo instaure, sustancie y determine el proceso con arreglo a las leyes de contrabando.

125 Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1962, t. LVII, publicación oficial. Lima: Editorial Jurídica, 1963, pp. 438-440.

2.12. Vocales desempleados: la Constitución de 1828

El juez debe estar totalmente libre de ataduras.

DOMINGO GARCÍA RADA

La Constitución de 1828 declaró la propiedad de los empleos judiciales y determinó que el modo de proveerse las plazas sea sobre la base de una representación departamental. Dispuso, de igual manera, que los veredictos se hiciesen públicos y fuesen motivados, aun cuando sus deliberaciones podían ser privadas. Se prescribió en los artículos 104.º al 106.º que los jueces serían perpetuos y no podían ser destituidos sin previo juicio y sentencia de condena. La Corte Suprema debía conformarse por vocales elegidos, uno por cada departamento, siete en total, a los que se sumaría un fiscal. Se mandaba, igualmente, que en las capitales de departamento se establecieran las cortes superiores; y en las provincias, juzgados de primera instancia; debía preceder, para el establecimiento de unos y otros, una petición de las juntas departamentales.

Estas juntas departamentales, reguladas en los artículos del 66.º al 81.º, eran organismos compuestos de dos individuos en cada provincia, y se encargaban de velar que las municipalidades, sean departamentales o provinciales, cumplan con sus deberes; pero se distinguían de los prefectos y subprefectos de las provincias. Las juntas departamentales formarían dos listas con tres candidatos cada una, que eran presentadas al Senado por cada provincia, para que eligieran a los candidatos que ofrecerían al Poder Ejecutivo. El Senado, con estas nóminas, formaría dos ternas que serían presentadas al gobierno, quien elegiría a los miembros de la Corte Suprema y a los magistrados de la Corte Superior de los departamentos¹²⁶.

126 Ver: GARCÍA BELAUNDE, Domingo y Walter GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.). *Las constituciones del Perú*. t. 1, 1.ª edición. Lima: Universidad de San Martín de Porres, 2006, pp. 210 y 220-221.

En efecto, para proceder a esta reforma judicial, se apremiaba que la totalidad de jueces y vocales fueran elegidos según la forma constitucionalmente asentada; para este propósito se contaba con tres caminos: el primero, difícil, que todos los jueces se jubilaran pacíficamente de sus cargos; otra, que el gobierno los deponga, en extremo complicado. El Congreso y el Poder Ejecutivo procedieron, quizás con la fórmula adecuada: concedieron amplios beneficios y otros derechos para aquellos miembros que se licenciaran. Sin embargo, mediante ley del 14 de junio de 1828 se mandó que se eligiera a los vocales conforme a la Constitución; el Supremo Tribunal estalló, pues entendieron que los que no se habían acogido al programa de cese voluntario iban a ser despedidos, por lo que sus integrantes reclamaron y a su protesta se sumaron otros elementos de la judicatura pidiendo que las elecciones se hicieran tan solo para los puestos que habían quedado vacantes por cese voluntario.

Las juntas departamentales prestando oídos sordos prepararon, sin mayores inconvenientes, las ternas. A partir de 1829, año en que se fijó para el comienzo de la reforma judicial, se presentaron una serie de problemas, pues surgió en el Senado la tendencia a desestimar las reclamaciones, por el interés que hasta seis miembros de dicho cuerpo tenían en ejercer las más altas funciones judiciales, y por el odio hacia algunos colombianos tildados de bolivaristas. El 22 de agosto de 1831 se promulgó una ley que tenía como objetivo que la administración gubernamental procediera «a dar exacto y puntual cumplimiento a todas las leyes dictadas para la marcha constitucional del país».

Dicha ley, redactada en términos tan generales, solo fue efectiva para renovar algunos miembros del Poder Judicial. De acuerdo con ella, e invocando, además, la ley del 14 de junio de 1828, antes mencionada, el presidente interino Andrés Reyes decretó establecida la Corte Suprema sobre la base departamental que fijaba la Constitución; y ordenó que el gobierno nombrara a los vocales de la lista de

elegibles presentada por el Senado el 20 de agosto de 1828. En otro decreto de la misma fecha declaró establecidas constitucionalmente las cortes superiores de los departamentos de Lima, Cuzco, Arequipa y La Libertad con análogo procedimiento electivo. Al mes siguiente, el 13 de setiembre, en vista de una consulta de la Corte Superior de Lima, el Congreso aprobó una ley que fijó en cuatro los jueces de primera instancia de la capital y determinó que la junta departamental formase nuevos padrones de habilitados.

Otro drama constante de la magistratura peruana durante el siglo XIX, aparte de la inestabilidad de sus cargos, se deriva de la penuria fiscal, los jueces reclamaron que se les abonen sus sueldos. No se trataba solo de un esporádico retraso de algunos meses. En ocasiones pasaban años sin que recibieran su remuneración. A raíz de la influencia política en su nombramiento y ratificación, muchos de ellos fueron expulsados del servicio y debían librar largas e intrincadas batallas judiciales, ya sea para lograr su ansiado retorno o simplemente para cobrar su pensión de cesantía. Casos como esos abundan en expedientes y folletos, y confirman lo duro que puede ser el servicio en la administración de justicia.

La Constitución de 1828, de clara inspiración liberal, disponía en su artículo 15.º, que hubiese en la capital de la República una Corte Suprema de Justicia, cuyos vocales serían elegidos uno por cada departamento¹²⁷. Así, la Corte Suprema, en lugar de seis —como lo estipulaba la Constitución de 1826—, estaría constituida por siete vocales y un fiscal, pudiendo el Congreso, conforme le facultaba el artículo 108.º, aumentar el número según conviniese. El presidente de la Corte Suprema sería elegido de su seno, por los vocales de ella. Para ser elegido vocal se requeriría ser ciudadano en ejercicio, contar con cuarenta años de edad como mínimo y «haber sido vocal en alguna de las Cortes de Superiores, o mientras se organizaba el Poder Judicial, haber ejercido la profesión de abogado por veinte años con reputación

127 GARCÍA BELAUNDE y GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.), *Las constituciones del Perú, op. cit.*, p. 171.

notoria»¹²⁸. Según el artículo 111.º, entre otras atribuciones se incluía: conocer de las causas criminales formadas al presidente y vicepresidente de la República, ministros de Estado y miembros de las dos cámaras; de los asuntos contenciosos del cuerpo diplomático y consular residente en el país y de «las ofensas contra el derecho de las naciones»; de los pleitos que se suscitaren «sobre contratas celebradas por el Gobierno Supremo o sus agentes»; de los recursos de nulidad contra las sentencias dadas en última instancia por las cortes superiores. La Corte Suprema conocía, además, en tercera instancia, de las causas de presas, comisos y contrabandos y de todos los negocios contenciosos de las cortes superiores y dirimía la competencia entre estas y aquellas.

El conflicto no se dejaría esperar. Así, el Congreso dicta una ley que permite remover a los magistrados de la Corte Suprema. Sin embargo, con fecha 26 de abril de 1828, la Suprema logra detener esa medida con una nota que dirige al Poder Ejecutivo, haciéndole presente que esa ley «se ha expedido de modo tumultuario, sin informe de la Comisión, sin la previa triple lectura, sin discusión y aun sin el expediente original». Luego agrega: «Todo ello es imputable al carácter notoriamente caprichoso y terco del vicepresidente y su resistencia sistemática a dar oídos a dictámenes prudentes, ni prestarse a temperamento alguno moderado»¹²⁹.

La Corte Suprema reclamó, naturalmente, y a sus protestas se sumaron otros elementos pidiendo que las elecciones se hicieran tan solo para los puestos vacantes. Las juntas departamentales prepararon, sin embargo, las ternas, según lo dispuesto en la Constitución y aclarado por la ley del 20 de junio de 1828. Además, por ley del 15 de setiembre de 1829, la composición de las cortes superiores se fijó en siete vocales y un fiscal¹³⁰. En 1829, como ya se ha mencionado, surgió en el Senado

128 Véase: GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, p. 354.

129 *Libro de Acuerdos de la Corte Suprema*. N.º 1, años 1825-1846.

130 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, t. 3, p. 211.

la tendencia a desestimar las reclamaciones. En 1831 llegó a ser aprobada en ambas cámaras una ley, promulgada el 22 de agosto de 1831 y auspiciada por estos pretendientes, para que el Poder Ejecutivo cumpliera exacta y puntualmente todas las leyes dictadas para la marcha constitucional del país. Por ley del 20 de agosto de 1831, se establecían constitucionalmente las cortes superiores de los departamentos de Lima, Cuzco, Arequipa y La Libertad. Sus vocales, estipulaba el artículo 2º, serían nombrados a partir de la lista de elegibles presentada por el Senado¹³¹.

La Ley programática del 20 de junio de 1828 significó una reforma del Poder Judicial. Además de la ley en mención se invocó la ley del 14 de junio de 1828, por la cual el presidente interino Andrés Reyes dictaría un decreto mediante el que establecía la Corte Suprema sobre la base departamental que fijaba la Constitución y ordenaba que el Ejecutivo nombrara sus vocales de la lista de elegibles presentada por el Senado. El 13 de setiembre de 1828, en vista de una consulta de la Corte Superior de Lima, el Congreso aprobó una ley que fijó en cuatro los jueces de primera instancia de la capital y determinó que la junta departamental formase nuevas listas elegibles.

Los vocales de la Corte Suprema nombrados conforme al decreto del 20 de agosto de 1831 fueron: por Lima, Manuel Lorenzo de Vidaurre; por La Libertad, Justo Figuerola; por Arequipa, Nicolás de Aranibar; por Ayacucho, Mariano Alejo Álvarez; por Puno, Felipe Corbalán; por el Cuzco, Diego Calvo; y por Junín, Evaristo Gómez Sánchez. Permanecieron vacantes los cargos de los vocales Felipe Santiago Estenós, José María Galdeano, Fernando López Aldana y Manuel Vicente Villarán, quienes reunidos en sesión plenaria el 23 de agosto, dejaron constancia de

131 *Ib.*, p. 62.

su protesta contra el «atropello que se infería a la majestad del Poder Judicial», ya que ninguna ley tiene efecto retroactivo. Este asunto suscitó en periódicos y folletos una intensa discusión¹³².

Habiéndose suscitado dudas sobre el número de los vocales, el Congreso suministró una ley, del 14 de junio de 1828, que prohibía otro número sino el señalado por la Constitución: siete vocales y un fiscal. La dificultad nació por el hecho de dar la carta el carácter representativo departamental a la Corte Suprema. Esta situación degeneró en conflicto, agravado por la azarosa situación política. El Senado en 1829 procedió de hecho a formar ternas entre los nombrados propuestos por las Juntas departamentales, pero el Poder Judicial reclamó por cuanto se había prescindido de los derechos adquiridos y se pretendía una renovación total. La situación se mantuvo así hasta 1831, en que se declaró nuevamente establecida la Corte Suprema con el siguiente personal: por Lima, Manuel Lorenzo de Vidaurre; por Ayacucho, Mariano Alejo Álvarez; por Arequipa, el doctor Nicolás Aranibar; por La Libertad, Justo Figuerola; por el Cuzco, Diego Calvo; por Junín, Evaristo Gómez Sánchez; y por Puno, Santiago Corbalán. El 24 de ese mismo mes se realizó la instalación presidida por el ministro de Justicia don Matías León. No deja de ser interesante anotar que ellos habían pertenecido a la vida jurídica de la época colonial: Corbalán, que había sido oidor del Cuzco en 1821; Figuerola, que en la misma época fue notario mayor de la Curia; y el doctor León, que también en 1821 era notario mayor de la Curia de Huamanga.

132 BASADRE, *Historia de la República...*, *op. cit.*, t. 1, pp. 283-284. Véase: GÁLVEZ, José Francisco. «Los magistrados y la sociedad limeña en el siglo XIX (1821-1860)». *Cuadernos de Investigación* 2/1999. Lima: PUCP-Instituto Riva-Agüero, 1999, cuadro n.º 1.

2.13. El mítico Tribunal de los Siete Jueces

La Constitución de 1828, en su artículo 112.º, estableció el denominado Tribunal de los Siete Jueces, cuyo cometido era hacer efectiva la responsabilidad de la Corte Suprema o de alguno de sus miembros cuando faltasen al desempeño de sus oficios o abusasen del poder que se les confiaba para el ejercicio de sus elevadas funciones¹³³. Según el mandato constitucional, dicho cuerpo —conformado precisamente por siete jueces y un fiscal— sería nombrado por el Congreso en el primer mes de las sesiones ordinarias de cada bienio, «sacados por suerte de un número doble, que elegirá a pluralidad absoluta de letrados que no sean del Congreso»¹³⁴. Empero, el Tribunal no se instaló de inmediato, por falta de la correspondiente ley reglamentaria, la cual sería dictada el 5 de setiembre de 1831¹³⁵. Según esta ley, el Tribunal de los Siete Jueces era permanente, pero solo se reuniría cuando tuviese que ver y decidir las causas. Era atribución del Tribunal, según el artículo 7.º de la ley, «conocer de las causas de responsabilidad que se entablen contra la Corte Suprema por los abusos del poder en el ejercicio de sus oficios y que no induzcan criminalidad de que hablan los artículos 7.º y 8.º de la Ley de 1.º de agosto de 1826». Se hacía referencia aquí a los fallos dictados «por error, descuido o falta de instrucción» en contra de ley expresa, o cuando se «invirtiese el orden público y sustancial de los juicios», respectivamente.

Correspondía también al Tribunal de los Siete Jueces, de acuerdo con el artículo 9.º de la ley de 1831, «conocer de las causas criminales que se formen contra la corte

133 La Constitución Política de 1828, artículo 112.º, establecía: «Para hacer efectiva la responsabilidad de la Corte Suprema o de alguno de sus miembros, nombrará el Congreso, en el primer mes de las sesiones ordinarias de cada bienio, un tribunal de siete jueces y un fiscal sacados por suerte de un número doble, que elegirá a pluralidad absoluta de letrados que no sean del Congreso».

134 GARCÍA BELAUNDE y GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.), *Las constituciones del Perú, op. cit.*, p. 172.

135 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 4, pp. 69-72.

o alguno de sus miembros, de que trata la Constitución de 1834 en los artículos 22.º y 94.º, atribución 6.ª del Consejo de Estado y la ley citada de 1.º de agosto en sus seis primeros artículos»¹³⁶. Así, se mandaba que:

Artículo 101.º. Son atribuciones del Consejo de Estado: [...] 6) Para hacer efectiva la responsabilidad de la Corte Suprema o de alguno de sus miembros y para los recursos de nulidad que se interpongan de las sentencias que pronuncie en última instancia, nombrará en cada renovación suya un tribunal compuesto de siete vocales y un fiscal elegidos a pluralidad absoluta de entre sus miembros; pudiendo recaer la elección en tres individuos que no sean de su seno, pero que tengan las calidades que la Constitución exige para ser consejero.

Interpuesto el recurso de responsabilidad, declarándose haber lugar, se seguiría el juicio en dos instancias, para lo cual se dividía el tribunal en dos salas, de tres miembros la primera y de cuatro la segunda, sin que de las sentencias de segunda instancia pudiera interponerse recurso de nulidad ni otro reclamo. Declarada la responsabilidad, el tribunal la haría efectiva *de mancomun et in solidum* a los culpados en las costas, daños y perjuicios. Cabe precisar que el recurso de responsabilidad no suspendía el cumplimiento de las sentencias expedidas por la Corte Suprema, las que de todos modos debían cumplirse y ejecutarse. En el caso de que la responsabilidad naciese de asuntos criminales, si el Senado, de conformidad con lo previsto en la Constitución, declarase haber lugar a la formación de causa, los vocales inculcados quedarían suspendidos y sujetos a juicio, y se conduciría toda la documentación al tribunal¹³⁷.

El 27 de setiembre de 1831 se instaló el Tribunal de los Siete Jueces, «con la solemnidad y formalidades prescritas por la ley del caso». Su primer presidente

136 *Ib.* p. 70.

137 *Cfr.* GARCÍA CALDERÓN KOEHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, pp. 356-357.

fue Tiburcio José de la Hermosa¹³⁸. En la sexta atribución del Consejo de Estado concedida por el artículo 101.º de la Constitución de 1834, se contemplaba, por su parte, la prerrogativa de nombrar «en cada renovación suya, un tribunal compuesto de siete vocales y un fiscal elegidos a pluralidad absoluta de entre sus miembros», con el objeto de hacer efectiva la responsabilidad de la Corte Suprema o de alguno de sus miembros¹³⁹. Sin duda se hallaba fuera de actividad, pues Salaverry ordenó que siguiera funcionando, mediante decreto del 9 de marzo de 1835, por el cual se prescribía, en su artículo 1.º, que el tribunal «continuará conociendo en todas las causas que le están designadas». «Al efecto —proseguía el artículo 2.º— se reunirán sus vocales en el salón correspondiente, en los días respectivos, sin dar lugar a queja, ni reclamo alguno de parte de los interesados»¹⁴⁰.

En la quinta atribución del Consejo, explicada en el artículo 103.º de la Constitución de 1839, se estipulaba que el nombramiento de un tribunal de siete vocales sería «con las mismas calidades que se requieren en los consejeros, para hacer efectiva la responsabilidad de la Corte Suprema o de alguno de sus miembros», así como «para los recursos de nulidad que se interpongan de las sentencias que esta pronuncie en última instancia»¹⁴¹. El 24 de enero de 1840, la existencia de este tribunal fue ratificada, siendo elegidos José María Galdeano, Manuel Salazar y Baquíjano, Francisco Moreyra, Felipe Cuéllar, Pascual Erazo, José Anglade y Julián Piñeiro¹⁴². El 17 de noviembre de 1840 fue la fecha prevista para la instalación, según decreto del 13 de noviembre de 1840, el cual precisaba

138 Vid. OVIEDO, *Colección de leyes...*, op. cit., t. 11, p. 378.

139 Ver: GARCÍA BELAUNDE y GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.), *Las constituciones del Perú*, op. cit., p. 198.

140 Vid. OVIEDO, *Colección de leyes...*, op. cit., p. 383, n.º 878.

141 GARCÍA BELAUNDE y GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.), *Las constituciones del Perú*, op. cit., p. 254.

142 OVIEDO, *Colección de leyes...*, op. cit., t. 11, p. 391, n.º 891.

que la sede de las reuniones sería la Universidad de San Marcos¹⁴³. Sin embargo, pese a los aislados esfuerzos de alguno de sus integrantes, no llegó a ser eficaz y —como consigna Basadre— la ironía popular la bautizó con el nombre de «tribunal de los siete huesos». Francisco García Calderón, en su *Diccionario de la legislación peruana* anota que el Tribunal de los Siete Jueces existió hasta el año 1856, período en el cual su organización y facultades fueron materia de varias leyes, incluyendo el Reglamento de los Tribunales de 1845¹⁴⁴.

El Tribunal de los Siete Jueces sería el pintoresco antecedente de la actual OCMA, Órgano de Control de la Magistratura, como también del Consejo Nacional de la Magistratura. En su honor, cabe decir que no se amilanó en investigar a los magistrados de la misma jerarquía.

Para ser vocal del Tribunal de Responsabilidad se requería ser ciudadano en ejercicio, contar con al menos cuarenta años de edad y con una renta anual de ochocientos pesos, y nótese que esta renta debía proceder de bienes raíces —quizás nos haga recordar, este tipo de normas, el anquilosado derecho feudal—, estaban impedidos de serlo el presidente de la República, los ministros de Estado, el prefecto, los funcionarios del Poder Judicial y los eclesiásticos. Entre las personas hábiles, solo podía nombrarse a los que tuvieran residencia fija en la capital de la República.

Manuel Atanasio Fuentes, bajo su perspicaz observación, aseguraba «sin riesgo de ser desmentido por hechos posteriores, que nada se ha conseguido con haber cambiado su organización»¹⁴⁵. Y determinaba que la falta de responsabilidad de los jueces por inoperancia efectiva del mítico tribunal es que se convertía en una fuente de abusos de los magistrados, que, para citar una vieja expresión portuguesa: la

143 *Ib.*, p. 391, n.º 892.

144 Véase: GARCÍA CALDERÓN, FRANCISCO. *Diccionario de la legislación peruana*. París: Librería de Laroque, 1879, t. II, pp. 1794-1795.

145 FUENTES, Manuel A. *Estadística general de Lima*. Lima: Tipografía Nacional de M. N. Corpancho, 1858, p. 150.

distinción entre un juez de primera instancia y un juez supremo es que el primero se piensa Dios; mientras que el segundo tiene la certeza de serlo. De manera que, en opinión de *El Murciélagu*, «el abuso es el resultado inmediato de la impunidad; los que se encuentran seguros de todo castigo, delinquen sin temor y delinquen todos los días»¹⁴⁶. Reclama sorprendido e indignado que:

Hasta hoy 1858 no se ha visto en el Perú un solo ejemplo de que se haya declarado responsable a un vocal de la Corte Suprema, por haber procedido contra la ley; muy honoroso fuera para esa corporación y para toda la República, que semejante razón obrara como prueba de la pureza y justificación de los hombres que han ocupado las primeras sillas de la magistratura; pero desgraciadamente una serie de hechos no nos permiten traducir la falta de castigo como la falta de mérito para haberlo sufrido, sino como muestra tremenda de la apatía e indolencia de los titulados Siete Jueces. Cuando no fuera evidente que la opinión pública se ha pronunciado uniformemente, en algunas ocasiones, contra ciertos miembros de la Corte Suprema; cuando hasta hoy no se conservaran frescos recuerdos de uno que otro individuo cuya muerte no ha podido aún extinguir la fama de ignominia que lograron adquirir, bastaría saber que, de muchísimos juicios de responsabilidad interpuestos ante los Siete Jueces, ninguno ha podido verse terminado. Tal apatía y tan criminal desentendencia, hicieron dar a ese juzgado el nombre popular de «Tribunal de los siete huesos», y a sus archivos, el de «sepultura de papeles». En vano la Nación ha pagado y aún paga algunos sueldos a empleados en un tribunal que haría grandes bienes a la sociedad si cumpliese con sus deberes; pero en realidad no ha servido sino para aumentar los gastos y hacer mayor la exasperación de los litigantes¹⁴⁷.

146 *Ib.*

147 FUENTES, *Estadística general de Lima, op. cit.*, p. 151.

En el mismo hilo de ideas, Manuel A. Fuentes reclamaba que «la impunidad de los jueces de la más alta categoría tenía por consecuencia necesaria la inmunidad de todos los miembros del Poder Judicial. Porque, ciertamente, mal pueden manejarse severos con sus subordinados aquellos cuya conciencia les dice que ellos cometen las faltas que debieran castigar»¹⁴⁸. Concluye con un serio llamamiento al mítico tribunal para que cumpla sus funciones a cabalidad pese a los inconvenientes que se le presentaban:

No hay proceso en nuestro foro —expresaba el estudioso—, por insignificante que sea el asunto que lo ocasiona, que no tenga que subir repetidas veces a los tribunales superiores; convenimos en que en muchas ocasiones la malicia del litigante y los deseos de ganar tiempo y de mortificar a su adversario, motivan la repetición de apelaciones, quejas y nulidades; pero también se nos concederá como cierto que hay procesos donde se encuentran dos o tres revocatorias sucesivas de resoluciones de jueces inferiores. Si los hombres todos están sujetos al error; si es fácil que el juicio se extravíe, o que la convicción sea infundada; si los errores que de tales causas proceden, son disculpables en todos los hombres; no lo son, sin duda, aquellos que por sí mismos se manifiestan nacidos de la malicia o de la ignorancia. ¿Por qué se deja impune al juez que con una providencia inconsulta o arrancada por el favor, daña enormemente a un litigante y ataca los fueros de la justicia? ¿Por qué no se priva del oficio a aquellos que cometen graves desaciertos en la mera sustanciación, cuyos trámites no deben ignorar, si se creen aptos para desempeñar un ministerio tan delicado?¹⁴⁹.

151

148 *Ib.*

149 *Ib.*

2.14. El asesinato de Bernardo de Monteagudo, el «Desmoulins criollo»

Bernardo de Monteagudo Cáceres (Tucumán, 1789-Lima, 1825), abogado y periodista de raigambre mestiza, de activa participación en los procesos revolucionarios de Argentina y Perú. De joven tomó parte en el levantamiento de Chuquisaca, el 25 de mayo de 1809. En Buenos Aires, dio publicidad a un periódico que denominó *Mártir o libre*, en donde expresó sus pensamientos radicales¹⁵⁰. Fue presidente de la Sociedad Patriótica bonaerense, fundada hacia 1812, que tenía el afán de controlar la conducta de las autoridades. Su liberalismo exaltado y su participación periodística en la causa independentista le valieron para ser calificado como el Camilo Desmoulins de aquella turbulenta Argentina¹⁵¹. El Triunvirato

150 Véase: MONTEAGUDO, Bernardo. *Mártir o libre y otras páginas políticas*. Buenos Aires: Eudeba, 1965.

151 Lucie-Simplice-Camille-Benoist Desmoulins, abogado, político y periodista francés que agitó vivamente al pueblo parisino durante la Revolución francesa, iniciada durante el reinado de Luis XVI, a través de los diarios: *Histoire de Révolutions de France et de Brabant*, la *Tribune des Patriotes*, el *Vieux Cordelier*; al igual que a través de algunos panfletos y folletos como la *France libre*, *Le Discours de la lanterne aux Parisiens*. Nació en Guise el 2 de marzo de 1760. El 24 de diciembre de 1792, Camille Desmoulins contrajo matrimonio con Lucile Laridon Duplessis, con quien procrearía a su hijo Horace Camille Desmoulins. Lucile, que lo adoraba, pereció degollada el 13 de abril de 1794, días después de la muerte de su marido; le dio el pecho a su benjamín hasta el lugar en que se iba a cumplir su suplicio y lo cubrió con su pañoleta, para que no fuese testigo del sanguinario acto. Camille Desmoulins compartió estudios en el colegio Louis-le-Grand, con sus grandes amigos Louis-Marie Stanislas Fréron y Maximiliano Robespierre. Sus expresiones orales distaban mucho de la perfección. En el escenario judicial era un mal abogado, balbuceaba al hablar, dudaba de las palabras a emplear, se enredaba a sí mismo con sus oraciones, era incómodo escucharlo, pues se traslucía su inseguridad. Sin embargo, todos sus problemas desaparecían y por el contrario cobraba firmeza al momento de redactar sus escritos periodísticos. El 12 de julio de 1789 hizo un llamamiento para que el pueblo se manifeste ante el Palacio Real. Fue un ensayo de la toma de la Bastilla que se realizaría dos días más tarde, en donde junto con el duque de Orléans, se pusieron al frente del pueblo en las calles de París, armándose con lo que podían. En 1789 trabajó como secretario de Honoré Gabriel Riquetti, conde de Mirabeau. Se puso al lado de Maximiliano Robespierre y de Jean-Paul Marat, para finalmente ser acusado por Robespierre de traidor y ser guillotinado en París el 5 de abril de 1794.

rioplatense lo nombró redactor de *La Gaceta*, en la cual desarrolló una campaña fogosa a favor del credo liberal y republicano de los grupos revolucionarios. Lanzó apocalípticas imputaciones contra los conservadores, a quienes acusaba de lenidad y complicidad con el enemigo. Atacó al clero. Realmente el Desmoulin criollo se convirtió en un demagogo agresivo, que puso en serias dificultades al gobierno. La atmósfera creada se podía cortar con un cuchillo y el Triunvirato decidió suprimir *La Gaceta* el 25 de marzo de 1812; pero Monteagudo no fue silenciado, su verbo arrebatado y su juventud vencieron en aquellos instantes críticos.

El 8 de octubre de 1812 se presentaron José de San Martín y Carlos María de Alvear en la Plaza de la Victoria de Argentina, y se pusieron al frente de las fuerzas militares de la guarnición. Monteagudo manejó los hilos de aquella muchedumbre compacta que debía alentar a los militares y pedir el cese del Triunvirato integrado por Feliciano Chiclana, Juan José Paso y Manuel de Sarratea. El pueblo, bajo su dirección, solicitó Cabildo Abierto. Esta acción conjunta provocó la destitución de los triunviros y la disolución de la Asamblea. Se nombró un Segundo Triunvirato, compuesto esta vez por Juan José Paso, Nicolás Rodríguez Peña y Antonio Álvarez Jonte, el cual recibió el encargo de convocar una Asamblea General Constituyente, cuyo objetivo consistía en enjuiciar a todos los que habían actuado frente al Poder Ejecutivo, desde el 25 de mayo de 1810¹⁵².

Monteagudo fue diputado en el Congreso argentino desde 1812 a 1815. Sufrió destierro a Europa por sus concepciones políticas audaces. Actuó como consejero de San Martín en 1818. Se enrumbo al Perú con el Ejército Libertador dirigido por San Martín, con el cargo de auditor general de guerra y secretario general en jefe. Su destreza en esta área le valió para ser nombrado ministro de Guerra y Relaciones Exteriores¹⁵³.

152 ECHAGÜE, Juan Pablo. *Historia de Monteagudo*. Buenos Aires: Espasa-Calpe Argentina, 1950.

153 Véase: PELLIZA, Mariano A. *Monteagudo, su vida y sus escritos*. Buenos Aires: Imprenta y Librería de Mayo, 1880.

En Lima, Monteagudo hizo fusilar a algunos patriotas exaltados, así como a varios españoles. Como prócer de la independencia nacional y como ministro de San Martín en el Perú, organizó nuestra vida política y se propuso redimir, mediante decreto, a los indios del injusto pago de la mita y del tributo; asimismo, se propuso emancipar a los esclavos e imponer una severa moralidad a través de la supresión del juego y de la apuesta. Monteagudo, tal como aparece en las páginas de la *Gaceta de Gobierno*, tuvo como norte la constitución de la Biblioteca Nacional de Lima, una transformación de las cárceles y la organización de nuevos establecimientos de enseñanza, como la Escuela Normal de Lima, la primera en su género en América. La personalidad de Monteagudo, sin embargo, fue en sumo violenta y autoritaria, con temperamento luchador al que se aunó una cierta insensibilidad frente a la turbulencia política de entonces. Su autoritarismo le granjeó penetrantes tirrias en filas conservadoras y radicales¹⁵⁴. En una ocasión ordenó reunir a sujetos homosexuales e hizo que marcharan hacia el cementerio para cavar sepulturas, seguidos de tapadas meretrices que les lanzaban improperios. Sus pasiones políticas y su conducta ofensiva e innecesaria explican las causas de su deposición como ministro¹⁵⁵.

No debemos olvidar que Monteagudo, hombre de inteligencia clara y cultivada, estuvo sometido a veleidades políticas. Cuando joven, vitoreaba la tan ansiada palabra libertad para su natal suelo argentino, mientras que, ya adulto —junto con San Martín— rescataba las virtudes de la monarquía como la más conveniente forma de gobierno para el Perú. Dentro de su conversión al autoritarismo, sostenía en su defensa que las bellas teorías eran meras ilusiones de la juventud,

154 Un reciente defensor de Monteagudo ha escrito, sin embargo, un detalle: «Es curioso el hecho de que la inquina de la sociedad limeña contra el mestizo Monteagudo haya perdurado en los historiadores peruanos, los que sin sustentar acusaciones, más propias de conversaciones frívolas y burguesas, dan por hecho descalificaciones que ocultan el resentimiento por el desenfado con que Monteagudo actuaba en un medio clasista y conservador». *Vid.* MOROTE, Herbert, *op. cit.*, p. 135.

155 SOTO HALL, Máximo. *Monteagudo y el ideal panamericano*. Buenos Aires: Ediciones Argentinas Cóndor, 1933.

que no podían sostenerse frente a la dura realidad, puesto que la experiencia de los años vividos le había enseñado que son asuntos distintos el pacto social de Rousseau y la moral del pueblo.

San Martín, posiblemente inspirado por Monteagudo, propugnó la fundación de la Sociedad Patriótica en Lima; como había ocurrido en Buenos Aires, Monteagudo se puso al frente. En la capital peruana, al contrario de lo que sucedió en tierra gaucha, la Sociedad Patriótica se destinaría a hacer prosperar la idea del establecimiento de la monarquía. En realidad, se trataba de un medio apropiado de propaganda política, pero situándola en el terreno de los principios. En la lucha intervinieron conservadores como don José Ignacio Moreno, que sustentó la tesis de la necesidad de la monarquía, y liberales como Manuel Pérez de Tudela, Francisco Javier Mariátegui, Francisco Javier Luna Pizarro, José Faustino Sánchez Carrión, Mariano José Arce, entre otros. Un protagonista de la lucha ideológica en la Sociedad Patriótica, Francisco Javier Mariátegui, nos suministra, con sus recuerdos, los datos suficientes para darnos cuenta de los contornos que adquirió. El argentino Manuel Moreno, clérigo como Arce, se hizo vocero de las ideas monárquicas, y el arequipeño Arce, de las republicanas. Se puso de manifiesto el absolutismo frente a las formas representativas de gobierno¹⁵⁶. El tono de Arce y sus ideas liberales debieron disgustar a Monteagudo, que se hallaba también en la sesión. Mencionó a Fernando VII de Borbón (San Lorenzo de El Escorial, 1784-Madrid, 1833), llamado el Deseado, rey de España, como la figura del absolutismo que surgía de la peroración de Moreno, a lo cual el clérigo arequipeño arremetía negando la autoridad de Fernando VII, al cual calificó de rey usurpador. El órgano antagónico de la conducta política de Monteagudo estuvo representado por el bisemanario de inicios de la República editado por el Solitario de Sayán, *La*

156 PICCIRILLI, Ricardo. *Bernardo Monteagudo*. Buenos Aires: Instituto Nacional Sanmartiniano, Academia Sanmartiniana, 1962.

Abeja Republicana, desde donde Sánchez Carrión proclamaba un encendido credo liberal y republicano¹⁵⁷.

Monteagudo y sus simpatizantes sufrieron un duro golpe con el viaje de San Martín hacia Guayaquil para entrevistarse con el Libertador Bolívar. Antes de su partida, el Protector había encargado el gobierno peruano a su estimado Monteagudo. Sus adversarios, sin embargo, aprovecharon esta coyuntura para promover una tumultuaria manifestación, encabezada por Riva-Agüero, que, a la sazón, desempeñaba las funciones de presidente del Departamento. Esa sedición se produjo a los ocho días del viaje del Protector, es decir, el 25 de julio de 1822¹⁵⁸.

En las calles se rumoreaba que Monteagudo pensaba apoyar a toda costa a sus amigos que aspiraban al Congreso. El cuchicheo prosperaba porque se conocían los métodos terroristas usados por el prócer. Fácil le fue a un hombre inquieto como Riva-Agüero, que ejercía autoridad elevada, estimular a la muchedumbre, a fin de que exigiera la deposición del ministro. Torre Tagle, ya sea porque su carácter pusilánime lo obligaba a actuar en esa forma o porque sus sentimientos de nacionalidad surgían a manera de protesta contra el argentino, aceptó el pedido del pueblo. Una reunión de cabildo abierto insistió en la deportación de Monteagudo. Torre Tagle, delegado de San Martín, lo exilió subrepticamente el 30 de julio de 1822 con destino a Guayaquil. Riva-Agüero explicó el acontecimiento en un folleto titulado *Lima justificada*¹⁵⁹. En este documento se expresaba:

157 Circuló desde el 25 de julio de 1822 hasta el 7 de junio de 1823. Véase: SÁNCHEZ CARRIÓN, José Faustino (ed.). *La Abeja Republicana 1822-1823*. Lima: Imprenta de Río, n.º 1, 7 de junio de 1823. El conspicuo lector puede consultar una edición facsimilar más reciente: *La Abeja Republicana 1822-1823*. Lima: Ediciones Copé, 1971.

158 MONTEAGUDO, Bernardo. *Memoria sobre los principios políticos que seguí en la administración del Perú, y acontecimientos posteriores a mi separación*. Quito, 1823.

159 MUNICIPALIDAD DE LIMA. *Lima justificada en el suceso del 25 de julio*. Lima: Imprenta Manuel del Río, 1822.

Hay sucesos cuya memoria debe ser eterna; y los hay de tal trascendencia, que es preciso patentizarlos a todos los hombres. Tal puede considerarse el acaecido en esta capital el 25 de julio. El honor de sus conciudadanos quedaría comprometido, si no se diese al público una sucinta idea del motivo que lo ocasionó. Pensar que los pueblos que han dado un gran paso a su libertad puedan retroceder, sería no conocer el corazón humano. El nuestro ha sufrido muchos males antes que correr los riesgos de una peligrosa revolución; pero colocado ya, por el destino de las cosas, en el rango de nación libre e independiente, no puede tolerar que se abuse de su sufrimiento. [...]

Apenas comenzaba esta ciudad a entrever una lisonjera perspectiva, cuando un hombre astuto, díscolo y atrevido, haciendo traición a la confianza del gobierno que lo había elevado al ministerio, sofocó el patriotismo y a sus defensores. A los buenos servicios retribuía el insolente ministro, groseras invectivas o persecuciones escandalosas. De esta manera al poco tiempo todo fue disgusto. En vano se esforzaba este intrigante y ambicioso a llenar Gacetas con multitud de decretos. Ellos estaban en oposición con la ruta que él mismo se había prescrito. Él escribía para que leyesen, pero no escribía para que se observase¹⁶⁰.

157

Asimismo, da cuenta de los agravios que había cometido el Desmoulin argentino en contra de los peruanos:

Por desgracia nuestra, el genio de la revolución, el inmortal San Martín, tuvo que ausentarse en dos ocasiones de la capital para felicitar al Washington colombiano [Simón Bolívar]. Aprovechó entonces el pérfido opresor, de su ausencia, para dar a su alma toda la extensión de su perversidad. La persecución solapada hasta aquella época, se hizo con descaro. Los españoles eran considerados ricos. Cayó

160 RIVA AGÜERO Y SÁNCHEZ BOQUETE, José Mariano de la. *Memorias y documentos para la historia de la independencia del Perú y causas del mal éxito que ha tenido esta*. Tomo segundo. París: Librería de Garnier Hermanos, 1858, pp. 19-21.

por consiguiente sobre ellos, sus bienes y familias. Al mismo tiempo perseguía de muerte a aquellos patriotas que más habían contribuido a que el ejército libertador viniese a esta capital. Formó una dilatada lista de proscriptos que debían ser desterrados para siempre de su país natal. Sus delitos eran sus virtudes. Para extinguirlos formó un enjambre de viles espías, que sin cesar acechaban los pasos de todo hombre de bien. ¡Ah!, ¡Gran Dios! ¡Qué época tan terrible!

En todo ciudadano honrado no veía Don Bernardo Monteagudo, este es el nombre de ese monstruo de que hablamos, sino un enemigo, que era necesario a toda costa hacerlo desaparecer. ¡Qué de víctimas no ha hecho en el año de su ministerio! A más de ochocientas familias de honor ha dejado en la extrema indigencia, y al pueblo todo en la mayor miseria¹⁶¹.

En adición, era una falta incuestionable el ateísmo de Monteagudo:

158

[...] La religión santa de nuestros padres no experimentó menos persecución en sus ministros y sus templos. Estos fueron desnudados de sus alhajas, y no para invertirlas en salvar la patria, sino para pagar a los espías, y alucinar con obras inútiles o extemporáneas. Sus satélites a la sombra de su caudillo, eran otros tantos déspotas, que cometían toda clase de crímenes. No es este el lugar en que se refieran las bajezas de los que abusaban hasta de la debilidad y miseria del bello sexo. Padres de familia, vosotros... Todo hombre temía: todo hombre lloraba; porque todo hombre era víctima del capricho de ese déspota insolente, que hacía ostentación del ateísmo y de la ferocidad¹⁶².

161 *Ib.*, pp. 21-22.

162 *Ib.*, p. 22.

Tal como lo expresa el escrito de José de la Riva-Agüero:

[...] El conjunto pues, de tantas acciones despóticas, irritó de tal suerte los ánimos que ya se hacía inevitable la explosión. Ocho días apenas se contaban de la separación de esta capital del Protector de su libertad, y en este corto espacio fueron inauditos los ultrajes a los patriotas. Cabalaba descaradamente Monteagudo en sacar diputados, sus hechuras, para el próximo Congreso. Activaba las ejecuciones de los que debían ser expatriados, porque disfrutaban la aura popular, y ponía en ejercicio todo su furor, cuando el pueblo dio un grito de alarma. El clamor se aumentó, y despechados los virtuosos ciudadanos, se reunieron en las casas capitulares solicitando un cabildo abierto.

Sin perder el respeto a las autoridades, sin invertir el orden público, sin dar una voz descompasada, el pueblo de los libres sostuvo con la mayor energía y dignidad sus preciosos derechos. Jamás los semblantes de los hombres han mostrado signos más marcados de su decidida resolución. *Depóngase el Ministro: que se le juzgue: que experimente el peso de las leyes.* Estas eran las uniformes voces que resonaban en los ángulos consistoriales.

La Municipalidad reunida, no pudo desentenderse de tan justos clamores. Interpuso su autoridad para aquietarlos, pero todo fue en vano. Los ciudadanos parecían más bien leones de la Arabia que pacíficos peruanos. Al cabo fue pues necesario que la Municipalidad interpusiese su mediación. Hizo presente al Supremo Gobierno la justa solicitud del pueblo. Entonces, reunido el Consejo de Estado se impuso de sus quejas, y penetrado de su justicia, admitió en el momento la renuncia que hizo Monteagudo de su ministerio¹⁶³.

En realidad, lo que él trataba era de justificar la sedición contra el ministro de San Martín. Don Santiago Távara sostiene que la acción del pueblo estuvo inspirada

163 *Ib.*, p. 23.

por el mismo Torre Tagle. Paradojas de la política criolla, desde que Monteagudo representaba el ápice del conservadurismo de la tendencia monarquizante¹⁶⁴. Mientras que Bolívar, al describir el carácter de Monteagudo, sostenía: «es muy firme, constante y fiel a sus compromisos»; y que pese a sus dotes de diplomático estaba «aborrecido en el Perú por haber pretendido una monarquía constitucional, por su adhesión a San Martín, por sus reformas precipitadas y por su tono altanero cuando mandaba; esta circunstancia lo hace muy temible a los ojos de los actuales corifeos del Perú», según confesaba en una misiva al político colombiano Francisco de Paula Santander el 4 de agosto de 1823.

Monteagudo en su *Memoria*, redactada en su exilio en Quito, asegura que la ignorancia del pueblo influye directamente en la distribución de la riqueza. El factor étnico, agregaba, concurría a darle mayor complejidad a los problemas sociales. Las «castas» engendraban antagonismos en ideas, usos y costumbres. «¿Cómo podía hablarse de una estabilidad social con estos factores?», aseveraba. Los principios democráticos, según pensaba Monteagudo, colisionaban con una sociedad organizada en tradición esclavista y convertida de golpe en una República¹⁶⁵. Afirmó en su *Memoria* que:

Yo pienso que antes de decidir si las ideas democráticas son o no adaptables en el Perú, es preciso examinar la moral del pueblo, el estado de su civilización, la proporción en que está distribuida la masa de su riqueza, y las mutuas relaciones que existen entre las varias clases que forman aquella sociedad. He reducido a estos cuatro principios cuanto se ha dicho por los mejores maestros de la ciencia de gobierno, en su elección he seguido mis propias observaciones, sin tomar ningún

164 SALAS, Carlos. *La muerte de Monteagudo*. Buenos Aires: Establecimiento Tipográfico de J. Weiss y Preusche, 1918.

165 MONTEAGUDO, *Memoria sobre los principios políticos...*, *op. cit.*

sistema por modelo: mi plan es indicar hechos, que nadie ponga en duda y que cada uno amplíe sus reflexiones hasta donde yo no pueda extenderlas por miramientos que no será difícil penetrar¹⁶⁶.

Monteagudo era un curioso personaje que se podía calificar, por sus modales, entre aterrador y pintoresco, iba ataviado con su monóculo, con sortija de oro y sus extravagantes jubones de seda bordada; la historia no puede dejar de reconocerle que fue un hombre sobresaliente, al que nuestra nacionalidad debe los primeros pasos de su organización. Bolívar, que pocas veces se equivocaba en apreciar a los individuos en lo que valían, lo alentó a retornar al Perú, a pesar de que el Congreso había decretado la proscripción contra aquella personalidad brillante y terrible¹⁶⁷. Después de la batalla de Ayacucho, Monteagudo aún vivía en Lima y Bolívar había decidido enviarlo a Panamá, para que tomara parte en el Primer Congreso Internacional de las Naciones Soberanas de América.

Sin embargo, no alcanzó a cumplir con el encargo. A las ocho de la noche del viernes 28 de enero de 1825 se encontró su cadáver en la callejuela existente entre las plazoletas de Micheo y San Juan de Dios, en la que sería la calle del Teatro Municipal. El asesino, en su precipitada huida, había dejado incrustado en el pecho de su víctima el puñal con el cual le atravesó el corazón. En el bolsillo de la víctima se hallaron tres onzas de oro, en la mano su anillo de oro y en la corbata un prendedor de brillantes valorizado en tres mil quinientos pesos que el coronel argentino Dehesa entregó a Bolívar después de las nueve, con lo que el Libertador tuvo conocimiento del delito; y se presentó a la iglesia de San Juan de Dios, donde se había depositado el cadáver¹⁶⁸. El mandatario ordenó inmediatamente a su jefe

161

166 *Ib.*

167 BAJARLÍA, Juan Jacobo. *Monteagudo*. Buenos Aires: Talía, 1962.

168 VARGAS, Manuel Nemesio. *Historia del Perú independiente*. Lima: Imprenta de El Lucero, 1908, p. 49.

de Estado Mayor, don Miguel Figueredo, que procediera a instruir el sumario y a detener a los vecinos de donde se produjo la tragedia.

El sargento mayor de Colombia, Juan Eligio Alzuru, recibió la orden de obtener la declaración de cuatro detenidos, «y que no omita medios para investigar la verdad». Simultáneamente, el cirujano don Ramón Castro practicaba reconocimiento del cadáver por orden del juez del cuartel, don Agustín Vivanco, entre las diez y las once de la noche. La herida, según observó el galeno, «fue hecha con instrumento cortante y que le atravesó el corazón entrándole el arma sobre la tetilla izquierda, dejándole una abertura de pulgada y media y cinco a seis dedos de profundidad». El arma fue un puñal grande, afilado y con empuñadura vendada en pita encerada¹⁶⁹.

Entre los detenidos se hallaban don Santos Peña, boticario cuyo establecimiento se ubicaba a un poco más de veinte metros de la escena del crimen, que al ser interrogado declaró que alrededor de las ocho de la noche tuvo noticia del cadáver por el detalle que le suministró un negro; don Francisco Román, cirujano que estuvo antes de las ocho en la botica, afirmó que al salir de la farmacia oyó a poca distancia el ruido de un golpe seco de un hombre que se desplomaba, pero sin fijarse en otros pormenores. El tercer preso era el sereno del barrio, Casimiro Grados, que no estuvo en el momento del crimen. Se tuvo conocimiento de que Monteagudo visitaba a una señora que residía en la primera casa de la calle Belén, a cincuenta metros del lugar del homicidio. Declaró que bordeando las ocho y media salió con la intención de ir a la Plaza Mayor en compañía de su madre, pero que en la esquina una ofuscada mujer las detuvo exclamándoles que ladrones robaban a un señor, por lo que se retiraron asustadas¹⁷⁰.

169 ABECÍA BALDIVIESO, Valentín. *Inauguración de la estatua del coronel doctor José Bernardo de Monteagudo*. Sucre: Impr. Bolívar de M. Pizarro, 1909.

170 RAMOS MEJÍA, José María. *Las neurosis de los hombres célebres en la historia argentina*. Buenos Aires: Editorial Anaconda, 1936.

Para acelerar la causa, el ministro de Guerra, don Tomás Heres, el 29 de enero de 1825, ordenó que las investigaciones las continuara el doctor Ignacio Ortiz de Zevallos, en su condición de auditor de Guerra. El auditor recibió la declaración de los criados de Monteagudo, quienes manifestaron que su patrón salió a las siete y media de la noche, más o menos, y llevaba, según su costumbre, sus alhajas consigo: prendedor, reloj, anillo y seis onzas de oro acuñado en los bolsillos. Olvidaron los cronistas el monóculo de oro que siempre llevaba y que acentuaba su personalidad.

En la ciudad de Lima, en sitios puntuales se podían afilar cuchillos, por lo que el jefe de Estado Mayor Figueroa ordenó a sus ayudantes Manuel Oroz y José Tejada, para que investigaran quién había afilado el puñal. Todos los barberos limeños fueron convocados; uno de los cuales, José Genaro Rivera, manifestó que dos días antes del asesinato afiló un par de cuchillos nuevos, que se los llevaron a su tienda un soldado de infantería y un moreno, a quien podía reconocer si lo viera. De momento no reconoció el cuchillo que se le puso a la vista; pero el mismo día se presentó ante el jefe de Estado Mayor don Martín Herrera, y aclaró que el cuchillo que se le mostró era el mismo que afiló. El jefe de Estado Mayor don José Domingo Espinar ordenó, entonces, que todos los criados de las casas y gente de color se presentaran en la Mayoría a recibir un boleto, y a quien no lo tuviese después de las doce horas del domingo 30 de enero de 1825, se le juzgaría como criminal. El barbero Rivera, entonces, permaneció oculto en la Mayoría, para identificar a todos los que comparecían.

Ambrosio Dulce, bodeguero, relató que el sereno Casimiro Grados le había indicado que el moreno Candelario Espinoza le dio a guardar una pistola momentos antes de ir a la Mayoría a recoger su boleto. Dulce además declaró que: «el viernes por la noche entró Candelario Espinoza por la noche en su pulpería, acompañado por un zambo que era el cocinero de la casa del notable ex alcalde de Lima don

Francisco Moreira y Matute, los cuales le pidieron media bota de aguardiente y rehusando el declarante a dárselas, le contestó Espinoza que él tendría plata para toros y sacando un cuchillo afilado por la punta —y que reconocería si lo veía— hizo ademán de darle con él, diciéndole al mismo tiempo que si no era suficiente tenía una pistola que le enseñó y concluido se fueron como a las siete de la noche».

A las nueve de la mañana del domingo 30 de enero de 1825, apresaron a Candelario Espinoza y al zambo Ramón Moreira. Los prisioneros confesaron su crimen. Se trataba de dos jóvenes delincuentes que se valían de la oscuridad para cometer sus atracos. En su declaración relataron los pormenores del hecho. Ramón Moreira, veintitrés años, cocinero y esclavo de don Francisco Moreira, declaró que el culpable de la muerte de Monteagudo fue el negro Candelario Espinoza. Reveló que juntos se dedicaban a la ratería y que, en forma casual, se encontraron con Monteagudo, que se dirigía a Belén, viniendo de Boza; la oportunidad se presentaba calva, el negro Espinoza le susurró: «Este que pasa lleva reloj, vamos a robarlo». Espinoza se adelantó y aguardó que el señor Monteagudo pasase la puerta de la botica que aún seguía abierta; Ramón seguía por detrás a Monteagudo; de un momento a otro Espinoza lo acometió bajo una amenazadora expresión: «¡Párese usted!», Monteagudo hizo un ademán de sorpresa y luego Espinoza le tiró una estocada tan profunda que no pudo retirar el cuchillo. Entonces corrieron ambos desde la vieja plazuela hacia San Jacinto y de allí por la calle de Bravo, a la de San Marcelo, hasta la toma de Santo Domingo.

Candelario Espinoza, diecinueve años, aserrador y perverso delincuente que ya tenía otros crímenes en su haber, manifestó que el viernes en la noche, después de habérsele frustrado el asalto y robo de dos casas, como tenían proyectado de antemano, en la calle de Boza encontraron al señor Monteagudo encaminándose hacia la calle San Juan de Dios. Esperaron hasta más allá de la botica para atracarlo, a lo que contestó el señor Monteagudo: «¿Qué viene a ser esto?». Entonces le disparó

con su pistola, pero no prendió fuego, en visto de lo cual se apresuró a encajarle el cuchillo por el corazón, animado por los gritos de Moreira que venía por detrás y que le mandaba matarlo. Enseguida fugaron por la calle hacia San Jacinto, por Amargura, «perdiendo el declarante en la fuga un zapato». Al ser interrogado sobre lo que le manifestó al bodeguero, que por clavar el puñal pronto tendría dinero, repuso que ciertamente así se lo había expresado porque pensaba saquear una casa e ignoraba que en lugar de la vivienda iría a victimar a Monteagudo; a lo que agregó que nadie le había pagado para matar a Monteagudo.

Al conocer el Libertador la declaración de Candelario Espinoza, le mandó decir con su secretario que, si declaraba la verdad, le perdonaría la vida. Espinoza entonces expuso ante el Libertador lo que después dijo ante el jefe de Estado Mayor, el 31 de enero de 1825, afirmó que el panadero Francisco Colmenares le convenció para que fuese a casa de don Francisco Moreira, quien a su vez le manifestó que si mataba a un hombre grueso y alto, con volante azul y pantalón blanco, que de siete a ocho pasaba por la esquina de Bozo, recibiría dinero, y que ese hombre era Monteagudo; le ofreció trabajar con Ramón Moreira y otro esclavo, José Mercedes Mendoza, sin revelar su plan a ninguno de estos.

Con esta declaración se detuvo a don Francisco Colmenares, a don Francisco Moreira y a don José Pérez, todos ellos negaron los cargos. Terminado el sumario, el proceso pasó a manos del auditor de Guerra, doctor Ortiz de Zevallos, quien conminó al Libertador para que nombre una comisión que sustancie la causa. Se designó entonces a los doctores Ignacio Luna Villanueva, Felipe Santiago Estenós y al teniente coronel José Domingo Espinar, para que elevaran el sumario a proceso y se pronunciara sentencia.

Los testigos que ofrecieron los señores Moreira, Colmenares y Pérez probaron la inocencia de estos. En sus dos dictámenes del 14 y 15 de febrero de 1825 el fiscal sostuvo que Espinoza se hallaba convicto y confeso del asesinato, así como

el zambo Moreira, que actuó como cómplice en el robo, se encontraba convicto y confeso de tener la intención de disparar contra la víctima. El fiscal expresó que las personas a quienes acusaba Espinoza eran inocentes, por haber probado la calumnia del asesino en forma satisfactoria, por lo que opinaba para que se les pusiera en inmediata libertad.

Entregados los autos al gobierno, este ofició al presidente de la Corte Suprema para que nombrase un tribunal especial estructurado por dos vocales y un presidente, con dos fiscales. El presidente de la Corte Suprema, doctor Manuel Lorenzo de Vidaurre, designó para el encargo a los doctores López Aldana, vocal de la Corte Suprema, y a los doctores José Larrea y Loredó y Francisco Valdivieso, vocales de la Corte Superior de Lima. «Todo lo que hasta aquí se ha actuado en el proceso —expresaba el comunicado redactado por Vidaurre—, se tendrá en clase de pura instrucción. La causa ha de organizarse de nuevo, sin que el Tribunal quede sujeto a términos ni ritualidades civiles, sino únicamente a los que son de derecho natural y que omitidas, causan nulidad notoria». En el dicho aviso agregaba: «S. E., no tiene prevención contra ninguna persona, desea del mismo modo que el crimen se castigue, como que el inocente se restituya a su libertad y fortuna». Fueron nombrados fiscales el doctor José María Galdeano y el doctor Mariano Alejo Álvarez, quien se excusó, por lo que el nombramiento recayó en el doctor Tellería.

El proceso empezó de nuevo, y se repitieron las declaraciones. El zambo Moreira certificó que el nombre de Monteagudo solo lo supieron al día siguiente. El 5 de julio de 1825, los fiscales Galdiano y Tellería formalizaron la acusación sugiriendo la pena de muerte para Candelario Espinoza y diez años de presidio para el esclavo Ramón Moreira. Favorecieron, en cambio, la absolución de los ilustres personajes Moreira, Colmenares y Pérez. El 27 de octubre de 1825 se pronunció sentencia contra los reos, se condenó a Espinoza a la pena capital y a

Moreira a diez años de prisión. Se declaró la inocencia de los señores Moreira, Pérez y Colmenares. La sentencia lleva la firma de los doctores López Aldana, Manuel Villarán y José de Armas.

La sentencia del Tribunal de Primera Instancia fue confirmada el 11 de enero de 1826, recaída en el proceso por homicidio del coronel don Bernardo Monteagudo, seguida de oficio por el Tribunal Especial de Segunda Instancia, contra los reos Manuel Candelario Espinoza, Ramón Moreira y José Mercedes Mendoza —a quien no se le encontró culpable y que solo debía contársele la carcelería sufrida—, que se extendió contra don Francisco Moreira, don Francisco Colmenares y don José Pérez, denunciados por el citado Manuel Candelario como instigadores: «Y para que la presente resolución obre los efectos que corresponden, ordenamos se ponga en noticia del Excmo. Consejo de Gobierno, pasándole copia certificada de ella por medio de la nota de estilo, a fin de que expida en el particular las providencias convenientes».

167

Pronunciamiento.- Dieron y pronunciaron la sentencia anterior los SS. DD. Don José Cavero y Salazar, Presidente de esta Corte Suprema de Justicia, D. D. Tomás Ignacio Palomeque, vocal de la misma, D. D. Mateo de Iramategui, D. D. Tomás Torcada y D. D. Manuel de la Fuente Chávez, vocales de la Corte Superior de Justicia, estando en audiencia Pública en la Ciudad de los Libres Capital de la República del Perú en once de enero de mil ochocientos veinte y seis, siendo testigos el D. D. Manuel de Herrera, relator de la dicha Suprema Corte y Don Nicolás Navarro y José Celaya.- Firmado: Juan Rondón, Secretario.

El Libertador mediante supremo decreto del Excmo. Consejo de Gobierno, de fecha 4 de marzo de 1826, y del que puso en conocimiento directo al señor presidente de la Excma. Suprema Corte de Justicia, por medio de la cual se conmutó la pena de muerte al asesino por diez años de presidio en Chagres y

expatriación perpetua de la República, y a Ramón Moreira por seis años en el mismo presidio¹⁷¹. El texto del decreto es el siguiente:

Lima, marzo 4 de 1826.—Vista la sentencia que en copia se acompaña, pronunciada en segunda instancia por la Suprema Corte de Justicia, confirmando en todas sus partes la de primera instancia contra los reos Manuel Candelario Espinoza, Ramón Moreyra y demás que se expresan por el homicidio ejecutado en la persona del coronel don Bernardo Monteagudo. El Consejo de Gobierno, usando de las facultades extraordinarias de que se halla investido, viene en conmutar la pena ordinaria a que ha sido condenado Manuel Candelario Espinoza en diez años de presidio al de Chagres y extrañamiento perpetuo de esta República; a Ramón Moreyra, en seis años de presidio en el mismo sitio, por los diez a que ha sido condenado; y en lo demás, que se lleve a efecto lo contenido en la citada sentencia. Trascríbase a la Suprema Corte de Justicia para su inteligencia, y demás consiguientes.

168

De lo que aparece en el expediente el auto de la Corte Suprema del 6 de marzo de 1826, signado por los magistrados Caveró, Palomeque, Iramategui, Torcada, Fuente Chávez.

Por recibido el Supremo Decreto del Excelentísimo Consejo de Gobierno, guárdese y cúmplase en todas sus partes la conmutación de pena concedida por él, a los reos Manuel Candelario Espinoza y Ramón Moreyra, a quienes se les notificará al efecto y por lo demás practíquense las diligencias prevenidas en la sentencia de revista, y para que se verifique la traslación de los expresados reos a sus respectivos

171 Cita de Eguiguren: «Diario *Razón de Providencias*, que se despachaba en la Suprema Corte. 1826, folio 3 y folio 10».

destinos, comuníquese al Excmo. Consejo de Gobierno a fin de que expida las órdenes convenientes ¹⁷².

El proceder esta vez recto de los jueces peruanos, que actuaron sin temor, a pesar del poder del Libertador —que quería cumplir su palabra de salvar a Espinoza, que pudo haberle engañado—, salvó el buen nombre y prestigio de pacíficos ciudadanos peruanos que se vieron sin razón comprometidos en un supuesto complot político¹⁷³. A decir de Vidaurre, Bolívar debió haber dejado en manos de los tribunales ordinarios o sino de un jurado la tramitación de esta causa¹⁷⁴.

2.15. El alcaide timbero

En diciembre del año 1828 ocurrió un hecho curioso. El prefecto de Lima había encontrado *in fraganti* al alcaide de la cárcel jugando con dados cargados y vencido bajo este inoportuno mecanismo a un preso de apellido Llorente. Rezaba el parte que daba cuenta de estas circunstancias de la escandalosa infracción de las leyes en que había incurrido el trabajador penitenciario¹⁷⁵. Los magistrados de la Corte Suprema no podían tolerar semejante conducta, máxime que se había descubierto que era

169

172 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1962, t. LVII, publicación oficial, Lima: Editorial Jurídica, 1963, pp. 433-435.

173 Cita de Eguiguren: «La comunicación de pena a este homicida tuvo lugar el 5 de marzo; y, el 11 de abril, se falló en revista la causa contra Berindoaga y Terón (Valdivieso, Aldana, Palomeque, Quijano, Estenós) “confirmando la sentencia de la 1.ª Sala, en 27 de febrero, encargándose el cumplimiento del artículo 2.º del Decreto Protectoral de 3 de enero de 1822: se declaró válida y subsistente la enunciada sentencia. Se mandó apercibir seriamente al abogado defensor para que en lo sucesivo guardase la moderación debida en sus defensas, y que se pusiese todo en noticia de S. E. el Consejo de Gobierno para su cumplimiento”», en: *Libro Diario*, abril 12, folio 17.

174 VIDAURRE, Manuel Lorenzo de. *Cartas americanas*, en: *Colección documental de la Independencia del Perú*, t. I: «Los ideólogos»..., *op. cit.*, p. 358.

175 Véase: *Actas de Sesiones de la Sala Plena de la Corte Suprema (1824-1832)*, t. 1, p. 144.

práctica habitual del alcaide el jugar con dados cargados a los numerosos internos del establecimiento carcelario, de manera que había hecho una pequeña fortuna con esta clase de juego. Por otro lado, el prefecto conminaba a la Corte Suprema para que en el más breve tiempo se nombrase un nuevo alcaide en reemplazo del funcionario jugador.

Debe recordarse que la legislación española de la época castigaba los juegos de azar, los que consideraba verdaderos crímenes. El alcaide reclamó justicia invocando el adagio «ladrón que roba a ladrón». Los vocales supremos establecieron que era una doble falta, la primera jugar y la segunda hacerlo con trampa.

García Calderón reconoce dos clases de juego, los permitidos y los prohibidos. Los juegos prohibidos serían todos aquellos de suerte y azar; mientras que los demás serían permitidos. «Se comete delito de juego: 1) estableciendo juegos de suerte o azar; 2) concurriendo a las casas en que haya juegos de esta especie; y jugando a la mala [...]»¹⁷⁶. El alcaide había cometido este delito actuando a la mala.

En el *Diccionario razonado* de Escriche aparece que los juegos de suerte y azar estaban absolutamente prohibidos. Sin embargo, esta rotunda prohibición admitía una excepción: los juegos sobre el sueldo, siempre que el monto no exceda de un real de vellón o treinta ducados¹⁷⁷; y si en caso se jugase, el pago no sería exigible y los participantes podían reclamar dentro de ocho días lo que hubiesen pagado¹⁷⁸. Y así se señala expresamente: «Está prohibida toda especie de juego en

176 GARCÍA CALDERÓN, *Diccionario...*, 2.^a edición, p. 1182.

177 Las cuentas del siglo XVIII fueron llevadas en unidades de pesos de a ocho. Siendo ocho reales igual a un peso. El valor de una semana de pan costaba poco menos de un peso, vale decir, a razón de un real por hogaza de pan. La Corona española usó el *real de vellón* como unidad monetaria para sus impuestos metropolitanos, siendo veinte reales de vellón iguales a un peso colonial de a ocho. *Vid.* KLEIN, Herbert S. *Fiscalidad real y gastos de gobierno*, Documento de trabajo n.º 66, Serie Economía n.º 12, Lima: Instituto de Estudios Peruanos, 1994, p. 5.

178 ESCRICHE, Joaquín. *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense o sea resumen de las leyes, usos, prácticas y costumbres, como asimismo de las doctrinas de los jurisconsultos, dispuesto*

las tabernas, figones, hosterías, mesones, botillerías, cafés y demás casas públicas; y solo se permiten los de dama, ajedrez, tablas reales y chaquete en las de trucos o villar: bajo el concepto que, en caso de contravención, quedan sujetos los dueños de las casas a las penas prescritas contra los tablajeros, esto es, contra los que tienen casas destinadas al juego, según se ha indicado»¹⁷⁹.

2.16. La Constitución de 1834, el Tribunal Supremo y el interludio confederado

Buscaré al mérito, a la virtud y a patriotismos como los mejores y más eficaces auxiliares. Perseguiré de muerte a los revolucionarios por hábito y por principio, a los defraudadores del tesoro, a los prevaricadores de toda clase. Tiempo es ya de renunciar a la culpable indulgencia contra los que ofenden a la patria en sus más caros y vitales intereses.

ANDRÉS DE SANTA CRUZ

171

La Constitución promulgada por el general Luis José de Orbegoso el 10 de junio de 1834, preveía una organización judicial semejante a la establecida por la Constitución de 1828. En efecto, mantuvo el sistema de representación departamental en la conformación de la Corte Suprema. Dispuso así en su artículo 111.º que la Corte Suprema se compondría de un vocal por cada uno de los departamentos y de un fiscal, podían elegir los departamentos que no tuvieran individuos con los requisitos exigidos por la Constitución a personas de fuera¹⁸⁰.

por orden alfabético de materias, con la explicación de los términos del derecho. París: Casa de D. Mariano Alcober Banquero, 1831, pp. 326-327.

179 *Ib.*, p. 327.

180 GARCÍA BELAUNDE y GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.), *Las constituciones del Perú*, op. cit., p. 199.

Como la anterior carta política, la de 1834 proclamó la independencia del Poder Judicial en su artículo 107.º. No estableció variaciones significativas, aunque según el artículo 31.º y el inciso 3 del artículo 21.º se previno expresamente que los vocales de la Corte Suprema no podían ser ni diputados ni senadores. Correspondía a la Cámara de Diputados acusar de oficio ante el Senado o a instancia de cualquier ciudadano, entre otros, a los vocales supremos, «por delito de traición, atentados contra la seguridad pública, concusión, infracciones de la Constitución y, en general, por todo delito cometido en el ejercicio de sus funciones a que esté impuesta pena infamante»¹⁸¹.

Otra diferencia importante radicaba en el modo de expedirse los nombramientos. Correspondía a la Cámara de Diputados la elección de los jueces de primera instancia entre una lista de seis candidatos formada por los colegios electorales de provincia. Estos debían seleccionarla de otra lista de doce, confeccionada por la respectiva corte superior. La atribución de elegir a los vocales recaía en el Congreso, que designaba a los magistrados a partir de las listas que le remitiesen los colegios electorales de provincia de los respectivos departamentos. El inciso 22 del artículo 85.º suponía una innovación, en tanto el hecho de que el fiscal era nombrado por el Poder Ejecutivo, según terna propuesta por la Corte Suprema y las cortes superiores¹⁸².

Las atribuciones de la Corte Suprema, según lo estipulaba a la letra el artículo 114.º de la Constitución, eran las siguientes: 1) conocer las causas criminales que se formen al presidente de la República, a los miembros de las cámaras, a los ministros de Estado y consejeros de Estado; 2) conocer de las residencias del presidente de la República y de sus ministros; 3) conocer de los negocios

181 *Cfr.* GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, p. 358.

182 GARCÍA BELAUNDE y GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.), *Las constituciones del Perú*, *op. cit.*, p. 195.

contenciosos de los individuos del cuerpo diplomático y cónsules residentes en la República, y de las infracciones de derecho internacional; 4) conocer de los pleitos que se susciten sobre contratas celebradas por el gobierno supremo o sus agentes; 5) conocer de los despojos hechos por el supremo Poder Ejecutivo para solo el efecto de la restitución; 6) conocer de los derechos contenciosos entre departamentos o provincias, y pueblos de distintos departamentos; 7) conocer de los recursos que establezca la ley contra las sentencias dadas en última instancia por las cortes superiores; 8) conocer en segunda y tercera instancia de la residencia de los prefectos; 9) en tercera instancia de la residencia de los demás empleados públicos que por las leyes estén sujetos a ella; 10) conocer en tercera instancia de las causas de presas, comisos y contrabandos, y de todos los negocios contenciosos de hacienda, conforme a ley; 11) dirimir todas las competencias entre las cortes superiores, y de las de estas con los demás tribunales o juzgados; 12) hacer efectiva la responsabilidad de las cortes superiores, y conocer de las causas de pesquisa y demás que se intenten contra ellas, o sus miembros, en razón de su oficio; 13) presentar al Congreso, cada año, en la apertura de sus sesiones, informes para la mejora de la administración de justicia; 14) oír las dudas de los demás tribunales y juzgados sobre la inteligencia de alguna ley, y consultar fundadamente al Congreso; 15) requerir a las cortes superiores en su respectivo caso para el pronto despacho de las causas pendientes en ellas; y 16) proponer ternas al Ejecutivo para relator, secretario de cámara y procuradores, y nombrar los demás empleados de su dependencia¹⁸³.

173

El 19 de junio de 1835, Felipe Santiago Salaverry, jefe supremo de la República, tras derrocar a Orbegoso, dictó, junto con su ministro de Gobierno Manuel Ferreyros, una serie de medidas administrativas, entre las que se hallaba una de

183 *Ib.*, pp. 199-200.

asaz curiosidad, a saber: el restablecimiento para los vocales en el uso de la toga con todos sus accesorios de carácter españoles. Dicha norma ostentaba las siguientes consideraciones:

- I.- Que una de las obligaciones esenciales del Gobierno es rodear a las personas de los magistrados de todo el decoro y respeto que demanda la alta importancia de sus atribuciones;
- II.- Que en la organización de las sociedades el traje, aunque por sí mismo muy accidental, influye sobremanera en la consideración que merecen las autoridades y en la dignidad con que estas deben presentarse;
- III.- Que los jueces deben vestir un traje que, al mismo tiempo que los distinga de los ciudadanos de las demás clases, lleve consigo el recuerdo de las épocas y personajes que han contribuido más al lustre de la magistratura¹⁸⁴.

174

El decreto de Salaverry señalaba en su artículo 1.º que se establecía el uso de «la toga con todos los accesorios a este traje, según el uso español» para los vocales de la Corte Suprema, cortes superiores y jueces de primera instancia. La única distinción entre los miembros del Tribunal Supremo y los de las cortes departamentales era, conforme al artículo 2.º, un «cordón o cinta de que pende la medalla que llevan colgada al cuello»¹⁸⁵. Salaverry en lo judicial ratificaría, asimismo, la existencia del Tribunal de los Siete Jueces.

Por decreto del 2 de mayo de 1836 se declaró disuelta la Corte Suprema y se formó en su reemplazo un Tribunal Supremo de Justicia con carácter provisional y con igual número de vocales, fiscales y empleados. El Tribunal Supremo poseía las atribuciones que la carta política de 1834 señalaba para la Corte Suprema en

184 Reproducido en AROSEMENA GARLAND, Geraldo. *El Colegio de Abogados de Lima y sus decanos*. Lima: Colegio de Abogados de Lima, 1977, p. 119.

185 *Ib.*

su artículo 114.º. Fueron designados como integrantes del Tribunal los mismos individuos que componían la Corte Suprema, según el contenido del artículo 5.º, «disfrutando las mismas consideraciones y sueldos que les estaban detallados»¹⁸⁶.

El 10 de diciembre de 1836, Andrés de Santa Cruz y su ministro, José María Galdeano, promulgaban el Reglamento Orgánico de los Tribunales y Juzgados del Estado Nor-Peruano¹⁸⁷, cuyo artículo 11.º estipulaba que la Corte Suprema de Justicia estaría compuesta por siete *ministros* y un fiscal. El Supremo Tribunal, merced al artículo 12.º, estaba compuesto por dos salas: tres ministros integraban la Primera Sala y cuatro ministros la Segunda. Durante la Confederación, existieron hasta tres cortes: una en Bolivia; otra en Cuzco, para el Estado Sur-Peruano y la tercera, correspondiente al Estado Nor-Peruano, que tenía su sede en Lima.

El capítulo XI del reglamento santacruzino, «Del local y ceremonial de las Cortes y Juzgados», describe la disposición interna de las salas supremas. La Corte Suprema de Justicia del Estado Nor-Peruano despacharía en un edificio público, «en cuyo recinto tendrá cada sala la suya» —artículo 138.º—. Los siguientes artículos 139.º y 140.º describían el ambiente del salón de la justicia, en el cual se ostentaba un entarimado hacia la fachada principal del edificio, apoyado en la pared se colgaría un dosel sobre el entarimado, se instalaban las sillas destinadas a los magistrados y una mesa con carpetas. Sobre el mueble, precisaba el artículo 141.º, se hallaban «las leyes fundamentales, los códigos, la colección oficial —vale decir, las leyes de Quirós, cuyo valor oficial Santa Cruz sancionara—, una campanilla y útiles de escribir». En un cajón de la mesa, revelaba el artículo 142.º, se custodiaría el Libro de Votos, «cuya llave será manejada por el Presidente».

186 OVIEDO, *Colección de leyes...*, op. cit., t. 11, p. 385.

187 *Reglamento Orgánico de los Tribunales y Juzgados del Estado Nor-Peruano*. Lima: Imprenta de Eusebio Aranda, 1836, 70 páginas.

Al medio del salón se erigía otra mesa, así como una banca para los relatores y escribanos de cámara, ambos «con el frente a la testera de la sala». Tras la susodicha banca se elevaba una barandilla con puerta en el centro. Desde el entarimado hasta la barandilla, hacia ambos costados de la sala, se elevaban dos hileras de bancas. En la hilera superior tomarían asiento, «por orden de su dignidad y antigüedad», los jueces de primera instancia, agentes fiscales y abogados; en la inferior, «por el mismo orden», se ubicaban los practicantes nombrados defensores o promotores fiscales, los procuradores, los escribanos de juzgados y los litigantes. Fuera de la barandilla se disponía de hileras paralelas de bancas para albergar a los concurrentes¹⁸⁸.

El decreto protectoral de Andrés de Santa Cruz dictado el 20 de agosto de 1838 estableció la Corte Suprema en el Estado Sud-Peruano, con sede en el Cuzco. En la sección considerativa expresaba que «establecida la independencia del Estado Sud-Peruano, no quedaría esta perfeccionada si el ejercicio de su soberanía no fuera distribuido entre los tres poderes públicos»; que «el código de procedimientos y el Reglamento Orgánico de los Tribunales del Estado crean la Corte Suprema de Justicia, y le conceden atribuciones propias a esta alta magistratura»; que la alternancia entre dos cortes, establecida por decreto del 21 de setiembre de 1836 «enerva y debilita las responsabilidades judiciales y produce largas demoras para la conclusión de los pleitos»; y que «es llegado el caso de complementar la organización del país en todos sus ramos administrativos, para que así se haga percibir mejor las ventajas del régimen»¹⁸⁹.

Se nombró como vocales de la Corte Suprema cuzqueña a Manuel Torres Matos, Diego Calvo, Mariano Blas de la Puente, Pedro Antonio de la Torre, José

188 *Reglamento Orgánico de los Tribunales y Juzgados del Estado Nor-Peruano*, *op. cit.*, artículos 138.º a 146.º.

189 OVIEDO, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 11, p. 388, n.º 885.

María Corbacho; el fiscal era don Martín J. de Mujica. Los departamentos del norte: Amazonas, Junín, La Libertad y Lima se hallaban bajo la jurisdicción de la Corte Suprema del Estado Nor-Peruano, con sede en Lima. Mediante el Pacto de Tacna, suscrito por las tres repúblicas confederadas, se crea un Poder Judicial General. Los miembros del Tribunal Especial —una suerte de Corte Suprema Federal— serían designados por el Supremo Protector, Santa Cruz, quien elegiría entre las ternas remitidas por las respectivas Cortes Supremas. Este tribunal estaba conformado por tres vocales y un fiscal elegido por el Senado. Al derrumbe de la Confederación, el mariscal Agustín Gamarra, por decreto del 31 de julio de 1838, declara inobservables estas disposiciones. Ya la Constitución de Huancayo de 1839 se refiere a una sola Corte Suprema.

La relación entre los magistrados, sobre todo limeños, y el gobierno confederado fue tensa. Una serie de motivos concurrían para esa situación. Para muchos jueces, principalmente limeños, Santa Cruz era un extranjero; existía animadversión por parte de la aristocracia judicial contra un mestizo de madre indígena, lo cual se refleja en la sátira de Felipe Pardo y Aliaga: sueldos impagos con motivo de las guerras civiles y la resistencia contra el ejército peruano-chileno; la repentina dación simultánea de tres códigos básicos: civil, penal, procesal, que constituía un *shock* muy fuerte para la magistratura, amoldada a las leyes y prácticas coloniales. Vidaurre le decía a Santa Cruz: «no se pueden subir las escaleras de a dos»; era, en verdad, una draconiana legislación de Santa Cruz contra los jueces levantiscos¹⁹⁰.

177

190 RAMOS NÚÑEZ, Carlos Augusto. *Historia del derecho civil peruano. Siglos XIX y XX*, t. II: «La codificación del siglo XIX», volumen 1: «Los códigos de la confederación y el código civil de 1852». Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2003. Como señala José Carlos Mariátegui en sus *Siete ensayos de interpretación de la realidad peruana*: «El acento de Felipe Pardo y Aliaga no es el de un hombre que se siente peruano, sino el de un hombre que se siente español en un país conquistado por España para los descendientes de sus capitanes y de sus bachilleres». Véase MARIÁTEGUI, José Carlos. *Siete ensayos de interpretación de la realidad peruana*.

El padre Vargas Ugarte, simpatizante de Santa Cruz y de su proyecto político, ensaya una explicación acerca del conflicto entre los jueces limeños y el político altoperuano. Nuestros jueces, por amor propio, no podían tolerar que el progreso legislativo, a través de sendos códigos, tuviese que recibirse de Bolivia. Estas lecciones que se recibían de un país al que se juzgaba inferior, política y étnicamente, incluso propiciarían no solo la oposición que muchos hicieron de estos códigos, sino hasta la renuncia de los puestos judiciales que ocupaban. Vargas Ugarte agrega otra causa. La desidia de los tribunales y juzgados era hasta entonces proverbial. La modernización legislativa y administrativa de un ilustrado estadista como Santa Cruz resultaba irritante para una magistratura cuya indolencia profesional era irrecusable¹⁹¹.

El afán de lograr una buena y eficiente administración de justicia exhibe a Santa Cruz como un gran hombre de Estado. Como ha recordado Enrique Chirinos Soto: «Santa Cruz es el único de los gobernantes del Perú al que Manuel González

Lima: Biblioteca Amauta, 1984, especialmente, capítulo III: «El colonialismo supérstite». La sátira de Felipe Pardo y Aliaga enfiló sus baterías contra el general Andrés de Santa Cruz, el Protector, a quien consideraba «indio» o «cholo» y como tal, según Pardo y Aliaga, carente del más elemental requisito de nacionalidad peruana. Pardo y Aliaga estigmatizaba el linaje de la madre del general Santa Cruz, Juana Basilia Calahumana, de ascendencia aimara. En sus versos más virulentos Pardo atacaba: «De los bolivianos / será la victoria / ¡qué gloria, qué gloria / para los peruanos! / Santa Cruz propicio, / trae cadena aciaga / ah ¡cómo se paga / tan gran beneficio! / ¡Que la trompa suene! / Torrón, ton, ton, ton; / que viene, que viene / el cholo jetón». Ver: MONGUIÓ, Luis. *Poesías de don Felipe Pardo y Aliaga*. Berkeley: University of California Press, 1973, quien reivindica la literatura de Felipe Pardo y Aliaga y lo coloca como hijo de su tiempo, pues rechazaba elementos normales y propios de una democracia, como la igualdad entre todos los peruanos.

- 191 VARGAS UGARTE S. J., Rubén. *Historia general del Perú. La República*. Lima/Madrid: Carlos Milla Batres, 1971, t. 8, p. 130. En la misma página el autor evoca una vívida anécdota: «La Corte Superior de Lima en tres meses solo había logrado examinar setenta y cinco expedientes. Santa Cruz, deseando poner remedio a este mal, puso al frente de ella al Dr. Piñeiro, magistrado activo e inteligente, y el despacho se quintuplicó. A las once se pasaba lista y al inasistente se le imponía un descuento en su sueldo. Un vocal de la Corte de Arequipa hubo de trasladarse a Lima, pidió sueldo y escolta y, una vez pagado, se fingió enfermo. Inmediatamente se declaró vacante la vocalía».

Prada reconoció cualidades de hombre de Estado. También las reconoció José de la Riva-Agüero y Osma, situado en las antípodas mentales e ideológicas de Prada. También las había reconocido Diego Portales, el ministro chileno, contemporáneo de Santa Cruz, enemigo acérrimo de la Confederación Perú-boliviana»¹⁹². Como una manifestación de esa visión modernizadora del Estado y de la justicia, Santa Cruz emitió el Reglamento de Tribunales antes glosado.

El colapso de la Confederación y el ascenso de Agustín Gamarra como presidente provisorio significaron la ruptura de la fórmula representativa instaurada en 1828. En su lugar, se impuso la modalidad de la designación. La composición de la Corte Suprema, según decreto del 1 de marzo de 1839, era la siguiente: como presidente, Mariano Alejo Álvarez; como vocales, Nicolás Aranibar, Justo Figuerola, Santiago Corbalán, José Freyre, Benito Laso, José Maruri de la Cuba; y como fiscal, Manuel Pérez de Tudela¹⁹³. Por ley del 20 de noviembre de 1839, el Congreso de Huancayo formulaba el encargo a la Corte Suprema de formar un proyecto de Reglamento de los Tribunales que reemplazase al de 1822, que «ha sido derogado casi en su totalidad por las leyes posteriores». Ese encargo se explicaba por cuanto el Congreso había de «suspender prontamente sus sesiones». El plazo para la ejecución de los trabajos era de tres meses contados a partir de la promulgación de la ley, acaecida el 21 de noviembre de 1839¹⁹⁴. Aprobado por el Consejo de Estado, que entonces estaba presidido por Miguel San Román, el reglamento solo sería promulgado por Ramón Castilla y su ministro, José Gregorio Paz Soldán, el 22 de diciembre de 1845¹⁹⁵.

179

192 CHIRINOS SOTO, Enrique. *Historia de la República*, 4.^a edición, t. 1, Lima-Santa Fe de Bogotá: Antonella Chirinos Editores, 1991, p. 120.

193 Véase GÁLVEZ, José Francisco, «Los magistrados y la sociedad limeña en el siglo XIX (1821-1860)», *op. cit.*, p. 20.

194 OVIEDO, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 11, pp. 144-15, n.º 822.

195 GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, «Algunos hechos y reflexiones...», *op. cit.*, p. 365.

La Constitución de Huancayo, promulgada el 10 de noviembre de 1839, repitió, en lo esencial, los dispositivos de las cartas políticas anteriores en lo relativo al Poder Judicial. Las vocalías de la Corte Suprema y superiores serían provistas por el Ejecutivo de acuerdo con la terna doble presentada por el Consejo del Estado. Para los jueces, el Ejecutivo escogía de la terna simple elevada por la Corte Superior respectiva. El presidente de la República podía remover a los vocales de la Suprema con el voto unánime del Consejo de Estado; a los vocales superiores con dos tercios de los votos; y a los de primera instancia con la mayoría absoluta de dicho organismo. Por sí solo el jefe de Estado estaba facultado para suspender por cuatro meses a los más, o trasladar a cualquier funcionario del Poder Judicial, cuando a su juicio lo exigiera la conveniencia pública. Nuevamente, un artículo específico mencionó los procesos por jurados. Sin embargo, ni antes habían sido ellos implantados ni lo fueron más tarde, salvo en lo concerniente a los delitos de imprenta.

La tensión entre el Poder Ejecutivo y la magistratura es una de las piedras de toque en el decurso de la historia de la Corte Suprema a lo largo del siglo XIX. El principal pretexto era la reforma judicial. El Congreso de Huancayo expidió una ley el 10 de setiembre de 1839, que autorizaba al presidente provisorio Agustín Gamarra a «requerir a los tribunales y jueces por la pronta y exacta administración de justicia», en tanto que se le franqueaba la potestad de «suspender, trasladar y remover a cualquier funcionario del Poder Judicial, cuando, a su juicio, lo exija la conveniencia pública»¹⁹⁶. Otro dispositivo del Congreso, del 13 de setiembre de 1839, amplió el abanico de atribuciones del presidente provisorio a «nombrar los magistrados cuando a su juicio lo exija la conveniencia pública»¹⁹⁷. En aplicación de

196 QUIRÓS, *Colección de leyes...*, t. 6, p. 344.

197 *Ib.*, p. 347.

las leyes del 10 y 13 de setiembre de 1839, Gamarra declaró subsistente el antedicho nombramiento hecho en Lima mediante decreto del 1 de marzo de 1839.

2.17. El juicio de residencia a un presidente pobre

La Constitución de 1834 consagró como forma de control de la administración el juicio de residencia. Hubo en el año 1834 diversos expedientes sobre residencia. La Constitución de ese año estableció que todo funcionario del Poder Ejecutivo, sin excepción, estaba sujeto a este juicio al concluir su cargo y sin dicho requisito no podía ejercer otro ni volver al que antes ejercía; el Consejo de Estado y los fiscales eran responsables por acción popular de la falta de cumplimiento de tan rígido dispositivo. Este procedimiento tenía la intención de fiscalizar a todo aquel que sirviera al Estado, aunque en los hechos fue más nominal que real. La situación de inestabilidad entre el gobierno de Orbegoso y los simpatizantes de Gamarra explicaba esa decisión¹⁹⁸.

181

En junio de 1830 se había producido una declaración ministerial dando cuenta de que para los jueces de primera instancia no procedía juicio de residencia, pero sí el de pesquisa. Sin embargo, una circular gubernamental aparecida el 23 de julio de 1834, dirigida a las Cortes de Justicia, estableció que los jueces residenciados y los demás comprendidos en ese procedimiento debían sujetarse a las Leyes 42 y 43, Título XV, Libro V de la Recopilación de Indias y a la práctica observada. El 3 de diciembre de 1834 se establecieron normas para el juicio de residencia de subprefectos bajo la competencia de las cortes superiores y de la Corte Suprema. Se mandó el 8 de diciembre de 1834 la consulta previa en este tipo de juicios al tribunal inmediato superior para quedar ejecutoriadas. La circular del 26 de setiembre de 1834 ordenó que los prefectos y presidentes de las cortes superiores notifiquen al

198 BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., t. II, p. 21.

Consejo de Estado sobre el cese de funcionarios, dando cuenta del procedimiento seguido ante los tribunales por juicio de residencia y de sus resultados¹⁹⁹.

Resulta interesante notar que la obra administrativa de Salaverry intentase moralizar la administración pública, y declarase la pena de muerte a funcionarios ladrones. Esta drástica disposición revivió una antigua orden de Bolívar. Se privilegió el arreglo de oficinas públicas y de administración de justicia, lo mismo que se revivió el afán por una estricta honorabilidad en los asuntos estatales, como lo demuestra la rigurosa reglamentación sobre las licencias otorgadas a los empleados públicos, «generosa con los enfermos y severa con los ociosos»; la orden para la publicidad mensual de los gastos y entradas del fisco; la persecución del contrabando, delito que también fue entregado a la jurisdicción de «la acordada»; la prohibición de los empleados de Hacienda para servir de fiadores, agentes, tutores o curadores. Hubo diversas pautas de protección a la industria nacional y se ratificó el tratado de comercio exterior con Chile²⁰⁰.

182

El artículo 118.º de la Constitución de Huancayo marcaba como competencia de la Corte Suprema los juicios de residencia de los expresidentes de la República. El fiscal supremo, Francisco Javier Mariátegui, entabló la correspondiente acción de residencia, de oficio; el 8 de junio de 1851 el vocal supremo Manuel Pérez de Tudela mandó fijar en los lugares públicos de la capital un edicto, por el cual citaba y emplazaba a todo aquel que tuviera que pedir y reclamar contra el expresidente Ramón Castilla y Marquesado —cuyo período presidencial, que se inició el 20 de abril de 1845, había terminado el 20 de abril de 1851— para que lo hicieran. Los diputados Cipriano Coronel Zegarra, Manuel M. Basagoitia y José M. Costas presentaron en su cámara una acusación contra la Sala del Supremo Tribunal que tramitaba la causa.

199 *Ib.*, p. 21.

200 *Ib.*, pp. 32-33.

Se planteó una cuestión de orden constitucional, de si podía iniciar la Corte un juicio de residencia sin la previa acusación de la Cámara de Diputados y sin el voto aprobatorio del Senado. Este asunto fue puesto en discusión el 16 de agosto de 1851. El debate que surgió entonces tuvo valor antológico; el discurso pronunciado ante la Cámara de Diputados por José Manuel Tirado fue un análisis técnico de los artículos sobre responsabilidades existentes en la carta política, y sostuvo que, en lo civil, los agravios los reparaba la Corte Suprema en relación con derechos contractuales y derechos de propiedad; pero que el juicio de residencia debía concretarse por las cámaras como juicio político. Defendió, a continuación, la tesis de que el afán por arrastrar al presidente de la República ante el Poder Judicial provenía de una defectuosa organización de la responsabilidad ministerial. Desde su posición, otorgar a la Corte Suprema el derecho de iniciativa en los juicios políticos implicaba violar el equilibrio de los poderes del Estado y que la jurisdicción para dichos procesos, así como los de los altos funcionarios, debían mantener su principio en los cuerpos de origen popular cuyos miembros logran el poder momentáneamente para confundirse después en la majestad del pueblo. Tirado se opuso, al mismo tiempo, a la acusación de la Corte Suprema, que había obrado ante el silencio de la Constitución sobre el procedimiento para el juicio de residencia.

Si bien Castilla presentó un recurso en el que pidió el inicio de la causa, la resolución legislativa del 27 de agosto de 1851 declaró que el proceso mandado abrir por la Corte Suprema no se conformaba con los principios constitucionales mientras el Congreso no lo ordenase. El 1 de setiembre la Corte Suprema dirigió un manifiesto a la nación justificando su actitud. Lo firmaron Pérez de Tudela, Benito Laso, Matías León, Francisco Javier Mariátegui, Felipe Santiago Estenós, Jerónimo Agüero y Blas Alzamora.

Así terminó la ruidosa cuestión del juicio de residencia al entonces expresidente Ramón Castilla. En la antesala el político boliviano Casimiro Olañeta, desterrado en

el Perú, se ofreció el 28 de abril de 1851 a servir como abogado de Castilla, a pesar de haber combatido su política internacional. Castilla aceptó gustoso la oferta días más tarde, el 6 de mayo de 1851. Otro adversario suyo, el coronel Juan Espinosa le dirigió una carta el 10 de mayo, donde le puntualizó, entre otras cosas:

Siendo Ud. un general que ha gobernado la República un período constitucional y enseñado a sus sucesores (lo que no había aprendido de ninguno de sus antecesores) a dejar el mando el día y hora señalado por la Constitución: habiendo Ud. gobernado sin modelo para bien de sus conciudadanos (si se exceptúa algún remoto ejemplo de corta duración); y siendo el ejemplo que Ud. acaba de dar uno de aquellos que ejercen la más benéfica influencia en el orden social, en vez de perseguidor, seré su defensor hasta donde alcancen mis fuerzas.

184

Acusaciones de enriquecimiento ilícito no hubieran podido fructificar en este juicio. Castilla salió pobre del gobierno. Lo reconoce su enemigo Fuentes en la biografía que escribió contra él²⁰¹. El mismo autor cuenta que Castilla pidió entonces en vano un préstamo a don Pedro Candamo por 10 000 pesos con hipoteca de su finca en Lima²⁰². Con motivo de unas revelaciones hechas por el coronel Joaquín Torrico, publicó Modesto Basadre en *El Comercio* una defensa de Castilla y allí sostuvo que este no había cobrado ni habían sido liquidados sus ajustes por el Tribunal de Cuentas. Se dio a conocer entonces un informe del 22 de marzo de 1851 de dicho tribunal sobre el expediente de estos encajes de sueldos entre los años 1834 y 1845 que no estaban concluidos, se dejó de amortizar

201 FUENTES, Manuel Atanasio. *Biografía del Excmo. e ilustrísimo señor don Ramón Castilla, libertador del Perú: escrita por el más fiel de sus adoradores*. Valparaíso: Imprenta y Librería del Mercurio, 1856.

202 Pedro Candamo ya había participado junto con José Vicente Oyague en otorgar importantes sumas para la construcción del ferrocarril Lima y Callao. Así lo reconocía en su *Mensaje del Presidente del Perú, Gran Mariscal Ramón Castilla, al Congreso Nacional, el 20 de marzo de 1851*.

la cantidad a la que ascendían. La resolución legislativa del 14 de octubre de 1851 mandó que se pagase la suma que por sueldos hubiera dejado de percibir Castilla²⁰³.

Otro juicio de residencia notable fue el recaído sobre el exprefecto de Cuzco, Vicente León. En primera instancia conoció del proceso la Corte Superior de Cuzco, que el 27 de agosto de 1830 dio a conocer su veredicto; Juan Pino y Guerra, fiscal superior, apeló la sentencia y la causa subió para conocimiento de la Suprema Corte de Justicia. A la Sala Suprema le corresponde actuar como segunda y tercera instancia en los juicios de residencia de prefectos, en tal sentido entendió que sus funciones se resumían en confirmar la sentencia justa, revocar la injusta, enmendar la defectuosa o suplir la nula.

En el juicio seguido contra el exprefecto, encontró la Sala Suprema que se sustanció indebidamente el trámite, pero que ello no era motivo para que deje «de ser válida y subsistente la de Primera Instancia, arreglada en sus procedimientos al orden del derecho, pues la falta de suficiente número de vocales, para la coordinación del juicio, hasta concluirlo, en definitiva, basta uno solo, según la Ley 97, Título 15, Libro 2 de la Recopilación de Indias». Según entendió la Sala Suprema, en el juicio de residencia, el fiscal acusador no había logrado probar hecho alguno, mientras que la defensa había presentado pruebas de su inocencia; de igual modo, encontraron que de este modo era improcedente o sin lugar en el juicio de residencia, motivo por el que se hallaba en negocio en estado de resolución, en segunda instancia.

En decisión del 26 de febrero de 1831 los vocales de la Corte Suprema de Justicia: Manuel Lorenzo de Vidaurre, Fernando López Aldana, Manuel Villarán, José María Galdeano y Felipe Santiago Estenós fallaron por la absolución del exprefecto del Cuzco, lo declararon «bueno y honrado ciudadano, que ha ejercido

203 BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., t. II, pp. 275-276.

fiel y cumplidamente el empleo de prefecto del departamento del Cuzco, digno por tanto de iguales o mayores destinos, acreedor a que se reponga en su empleo de vocal de aquella Corte y que se le satisfagan sus sueldos devengados»²⁰⁴.

204 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1962, t. LVII, publicación oficial. Lima: Editorial Jurídica, 1963, pp. 436-437.

3 LOS AÑOS DE PRECARIEDAD: DE GAMARRA A CÁCERES (1838-1895)



LOS AÑOS DE PRECARIEDAD: DE GAMARRA A CÁCERES

(1838-1895)

Siempre se exigió de los jueces la más intensa y exclusiva cerebración en la labor sedentaria de su cargo, sin el control saludable de la actividad física; el desprendimiento para rechazar toda recompensa material por merecida que fuese; la independencia para desestimar los halagos del poder; la impasibilidad y el carácter para resistir a toda sugestión afectiva; el valor para rechazar toda amenaza en el hogar inerme; la serenidad para resistir sin acritudes toda violencia; la sabiduría de su ciencia y de todas las afines, para juzgar con acierto y sin error; la penetración para adivinar a través de la forma artificiosa de la defensa, el móvil íntimo y otorgar el suum cuique equitativamente entre la maraña del trámite forense. Se les exige, en una palabra, que sean verdaderos dioses entre los demás mortales, con cualidades que nunca se buscaron conjuntamente en los médicos, militares, ingenieros y demás profesionales, que en cambio tienen la oportunidad del goce social más expansivo, ocasiones propiciatorias de fortuna, de actividad física más saludable y en general de mejor bienestar para los suyos.

Yo he pasado, señores, momentos muy amargos al contemplar a descendientes de probos e ilustres magistrados, sumidos en la más negra miseria, porque después de largos años de ruda labor, aquellos no pudieron darles más patrimonio que su nombre inmaculado, sin siquiera la suficiente sonoridad en el tiempo para servirles de escudo. La administración de justicia es batalla

permanente, donde el más ilustre general es en verdad un simple soldado desconocido. Llega a la trinchera, sostiene un combate diario en nombre del honor, la dignidad, el orden y las riquezas sociales, pasan los años y avanza a otra trinchera hasta caer o ceder su puesto a otro soldado que vendrá a llenar la misma tarea sin fin.

ADRIÁN CÁCERES¹

3.1. La justicia bajo el rostro del caudillismo

Tres episodios caracterizan a este período que se asocian a la injerencia política del Poder Judicial. Se trata de las reformas judiciales emprendidas en 1839, 1855 y 1866. En efecto, el 10 de diciembre de 1839 se autorizó, en Huancayo, al Poder Ejecutivo a cargo de Agustín Gamarra Messia —que asumió el mando presidencial desde el 25 de agosto de 1838 y concluyó el 18 de noviembre de 1841— para que nombrase vocales y fiscales de la Corte Suprema, a propuesta, en terna doble, del Consejo de Estado.

Esta forma de intromisión en las funciones judiciales fue clara en el caudillaje, puesto que el ajusticiamiento de personajes infames de la política peruana fue manejado por caudillos populares. El historiador Cristóbal Aljovín anota que estos jefes populares actuaban como jueces y resolvían sin mayor contratiempo las disputas políticas². Incluso

1 CÁCERES OLAZO, Adrián Miguel. «Discurso. Conmemoración por el Centenario de la Corte Suprema». En *Revista del Foro*, año XII, Lima, febrero de 1925, n.º 2, p. 85. Cáceres era entonces decano del Colegio de Abogados de Puno.

2 Cristóbal Aljovín señala que «El poder dictatorial tenía también otro significado más simple: el de una necesidad de legitimidad, dada la imposibilidad de resolver las disputas políticas dentro de un marco constitucional. En tiempos de crisis, aparecía la necesidad de un caudillo para resolver las disputas políticas en calidad de “juez supremo”». Véase ALJOVÍN DE LOSADA, Cristóbal. *Caudillos y constituciones. Perú: 1821-1845*. Lima/México D. F.: Pontificia Universidad Católica del Perú-Instituto Riva Agüero/Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 70.

la Constitución autoritaria de 1839 llegó al extremo de calificar a los magistrados judiciales como «empleados públicos»³, motivo por el cual el mecanismo judicial republicano se convirtió en una justicia de caricatura. Funcionaba conforme a la voluntad del gobierno o, al menos, no existía ni el ánimo ni la voluntad de enfrentarlo; carecía de legitimidad y fuerza obligatoria a la hora de imponer el Estado de derecho. El caudillaje relegaba a las instituciones legales al último estrado de la sociedad, dejando al poder judicial fuera de carrera. Esta ideología debilitó las instituciones democráticas y postergó al órgano judicial durante las primeras cuatro décadas de la República, lo suficiente para dar lugar a una tradición de sumisión de este respecto del Congreso, por la devaluación del derecho en general.

Tal ha sido, pues, la instalación constitucional del Poder Judicial en el Perú, como un brazo útil para el poder político, la que se extendió más allá de la época del caudillaje, sobrepasando las barreras temporales y constitucionales de 1860, y que, según Pásara, ha durado todo el siglo XX⁴.

191

3.2. La Corte Suprema ante la tempestad política

3.2.1. De Vivanco a la Junta de Gobierno en el Sur

Durante la dictadura de Manuel Ignacio de Vivanco Iturralde (Valparaíso, 1806-Lima, 1873) entre 1843 y 1844, la administración pública atravesaba por una transformación, dado el espíritu reformador del caudillo, por lo que fue natural

3 La Constitución de 1839, artículo 130.º, mandaba: «Los Magistrados, Jueces y demás empleados del Poder Judicial son responsables de su conducta conforme a la ley».

4 Pásara anota que «No puede considerarse excesivo sostener que, por lo menos durante los últimos sesenta años, el Poder Judicial ha hecho todo lo necesario —y ha dejado de hacer todo lo posible— no solo para evitar el conflicto con el Poder Ejecutivo, sino también para ahorrar a sus mandatarios cualquier situación embarazosa que sus resoluciones pudieran originar». Ver PÁSARA, Luis. *Jueces, justicia y poder en el Perú*. Lima: CEDYS, 1982, p. 100.

que se ocupara también de la Corte Suprema. El 22 de abril de 1843, convocado en la Corte Suprema, prestó el juramento de estilo al Directorio. La conformaban don Manuel Pérez Tudela, como presidente, José Freire, Benito Laso, José Maruri de la Cuba y Manuel Herrera y Oricaín. Fue en 1843 cuando el Dr. Francisco Javier Mariátegui fue nombrado fiscal supremo. En ese mismo año, el dictador Vivanco nombró a manera de vicepresidente del Consejo de Estado a un magistrado cesante, don José María Galdeano; y a modo de visitador de tribunales a otro vocal jubilado, don Felipe Santiago Estenós. Hizo también consejero del Estado al doctor Manuel Villarán y nombró como vocales honorarios de la corte a dos antiguos miembros de la Audiencia de Lima: el 22 de julio de 1843 a don Manuel García de la Plata; y el 7 de octubre de 1843 a don Gaspar Antonio de Osma. En su mandato dictatorial, Vivanco creó un Tribunal de Seguridad. El 7 de setiembre de 1843, el Supremo Tribunal de Justicia quiso impedir que continuasen los abusos que se hacían de los recursos de nulidad y remitió circulares en tal sentido a todas las cortes superiores de la República⁵.

En medio de la turbulenta escena política del país que recorre de 1841 a 1845, el 7 de octubre de 1844 se inicia la Restauración del Gobierno, sube a la Presidencia de la República el entonces presidente del Consejo de Estado Manuel Menéndez Gorozabel —cuya actuación culminaría el 20 de abril de 1845—. Las hostilidades entre la capital y las provincias del sur se incrementaron con la presencia de Vivanco en el frente arequipeño. Uno de los episodios más resaltantes de la vida administrativa durante el período de la Junta Gubernativa del Sur, se relacionó con el Poder Judicial. A los pocos días que asumiera el mando del país Manuel Menéndez Gorozabel, por decreto del 12 de octubre de 1844 nombró vocales y jueces en el distrito de Arequipa castigando a los vivanquistas, pero

5 GÁLVEZ, José. «Apuntes para la historia de nuestro más Alto Tribunal de Justicia». *Revista del Foro*, año XII, t. XIII, Lima, 1925, p. 118.

cuando el Congreso de 1845 aprobó en octubre de aquel año sus actos, hizo una excepción con los que no habían observado los trámites constitucionales, o sea, reprobó las nuevas designaciones porque el Consejo de Estado no había cumplido con presentar las respectivas ternas. De allí provino, poco después, que Andrés Martínez y José Luis Gómez Sánchez, lumbreras del Directorio vivanquista, fuesen repuestos en sus vocalías de la Corte Superior de Arequipa por Ramón Castilla —adversario sempiterno de Vivanco— que, como presidente de la junta, los había destituido. Por otro lado, la Junta de Gobierno había designado a Tomás Dávila, a fin de castigarlo, para la judicatura de Tarapacá, pero fue repuesto a la de Moquegua por no haberse observado, en aquel nombramiento, las fórmulas prevenidas por la Constitución. Dávila, por otra parte, fue una de las víctimas de 1854, cuando se produjo una nueva interferencia del poder militar en la magistratura a manos de Echenique⁶.

193

3.2.2. El papel precursor de la Corte Suprema en la codificación nacional

El Reglamento de Juzgados y Tribunales de la República fue proyectado por la Corte Suprema hacia el 21 de noviembre de 1839, aunque demoró seis años en ser promulgada ya bajo el mandato presidencial de Ramón Castilla, que contó con la firma de su ministro José Gregorio Paz Soldán, el 22 de diciembre de 1845⁷. Contaba con trescientos diecinueve artículos y superaba largamente el articulado de 1822 en cuanto a amplitud y minuciosidad. La regulación de 1845 se ocupó de detallar la organización de los juzgados y tribunales de la República,

6 BASADRE, Jorge. *Historia de la República del Perú, 1822-1933*. 7.^a edición, corregida y aumentada; once tomos. Lima: Editorial Universitaria, 1983, t. II, p. 207.

7 GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, Manuel. «Algunos hechos y reflexiones sobre la historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, vol. 37, n.º 3. Lima, setiembre-diciembre, 1973, pp. 364-366.

asimismo, cumplió con determinar sus facultades y otros asuntos relativos a la administración de justicia. No obstante, las instrucciones tribunalicias de 1845 solo tuvieron una vigencia limitada de apenas ocho años, puesto que en 1853 se promulga una nueva disposición⁸. No deja de ser resaltante, sin embargo, que se trata, sin lugar a dudas, de un esfuerzo precursor en la codificación peruana y que fue iniciado por la Corte Suprema⁹.

El documento consagraba a la Corte Suprema el capítulo VII, que comprendía los artículos del 199.º al 232.º. En ellos se le concedía a su presidente, al igual que los de las cortes superiores, la posibilidad de ser renovado en cada período judicial. Al igual que en el reglamento de 1822, la instancia suprema fue fraccionada en dos salas. Estableció, del mismo modo, los actos destinados para los cuales debía reunirse la Sala Plena; la forma de ejercer su jurisdicción y el procedimiento que se debía seguir. Las medidas de 1845 disponían que el Supremo Tribunal nombrase, en el último día de despacho del año, un vocal para que, en la capital, inspeccione a la Corte Superior y a los distintos tribunales especiales. Por otro lado, la supervisión de las demás cortes superiores departamentales estaría a cargo de un visitador elegido y nombrado por el gobierno, dentro de una terna propuesta por el máximo tribunal de justicia. Dicha terna estaría constituida por magistrados cesantes y jubilados¹⁰.

El artículo 233.º estaba dedicado a la formación del Tribunal de los Siete Jueces, el cual precisaba que el plazo de caducidad para interponer el recurso de responsabilidad era de ocho días corridos desde la última notificación, pasados los cuales no tendría lugar. En lo demás, se procedería con arreglo a la ley de

8 BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., t. IV, pp. 240-241.

9 *Ib.*, pp. 240-241.

10 OVIEDO, Juan. *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde el año 1821 hasta el 31 de diciembre de 1859*. Dieciséis volúmenes. Lima: F. Bailly, 1861-1872, t. 11, pp. 155-185.

creación del mencionado tribunal, de fecha 1 de setiembre de 1831¹¹. Al amparo del artículo 233.º del Reglamento —que reconocía la existencia del Tribunal de los Siete Jueces—, Castilla dictó la resolución del 3 de junio de 1846, en la cual se disponía que dicho tribunal estuviese conformado por los individuos que eligiese el Consejo de Estado y que a su juicio fuesen hábiles. En la parte considerativa se señalaba que, aun cuando la Constitución de 1839 hubiese modificado el modo de elegir a los miembros del tribunal, la ley de 1831 debía considerarse vigente, pues «es la única que existe sobre el particular» y «se halla en el mismo caso que otras que se dieron por iguales motivos y se observan, aunque las constituciones de que emanaron hayan sido abrogadas». Nótese que se trataba de una situación incauta, pues una norma legal excluía a un precepto constitucional. Las instrucciones de 1845 ratificaron la atribución que asumía el Consejo de Estado para nombrar a los siete vocales, sin que se hubiese dado a ningún otro poder estatal la prerrogativa de examinar o calificar las decisiones que forjara el consejo¹².

195

El 7 de junio de 1851 se gestionó la creación de una comisión parlamentaria para la revisión de los proyectos de los códigos y se la responsabilizó de ejercer un examen del contenido del Reglamento de Tribunales, así como de preparar un proyecto de reforma junto con la formación de un reglamento de jueces de paz. Dos años más tarde, la ley promulgada el 23 de noviembre de 1853 mandó a dicha comisión que presente sus trabajos conclusivos en el plazo perentorio de quince días; se deslizó el informe inmediatamente al gobierno, para que lo promulgue, con lo que se darían por cumplidas sus labores encomendadas al servicio de la patria. Esta comisión estuvo compuesta por los senadores José Luis Gómez Sánchez y Jervasio Álvarez, y los diputados Manuel Toribio Ureta, Pedro

11 *Ib.*, p. 177.

12 *Ib.*, pp. 392-393.

Gálvez, Teodoro La Rosa, Juan Celestino Cavero y Pedro José Flores. No figuró en ella el jurista arequipeño Andrés Martínez¹³.

José Rufino Echenique decretó, el 20 de mayo de 1854, la vigencia de los reglamentos de los tribunales y el de jueces de paz a partir del 1 de agosto de 1854, a excepción del título V, que debía ser sometido a la aprobación del Congreso. Echenique, por su parte, apremió al Congreso la concesión necesaria para que nombre a sus visitadores que recorriesen las diferentes provincias y examinaran la administración de justicia. En cambio, el gobierno dictatorial, presidido desde el 5 de enero de 1855 por Ramón Castilla, retiró esta observación y mandó que el mencionado reglamento funcionara en su integridad y en forma retroactiva desde el 19 de abril de 1854 —fecha que es incluso anterior, en un mes, al decreto de Echenique—.

3.2.3. Vidas paralelas: la jurisdicción nacional y las reclamaciones diplomáticas

Notable fue el decreto del 17 de abril de 1846, expedido por Ramón Castilla y su ministro José Gregorio Paz Soldán, pues marcaron un hito para determinar los casos en que el Gobierno peruano admitía o no a trámite las reclamaciones diplomáticas. Por aquellos calendarios se había formado una costumbre *contra legem*: los agentes diplomáticos extranjeros se habituaron a presentar demandas a favor de sus súbditos contra nuestro Ministerio de Hacienda Nacional por supuestos daños; de esta guisa obtenían expeditivamente una indemnización al respecto, mediante una tramitación directa frente el Gobierno peruano, sin que hubiese existido previamente alguna gestión ante los tribunales nacionales o ante las autoridades encargadas de resolverlos, de acuerdo a ley. Era preciso declarar

13 En torno a este proceso codificador, véase RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *Historia del derecho civil peruano. Siglos XIX y XX*, t. II, «La codificación del siglo XIX: Los códigos de la Confederación y el código civil de 1852». Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2003.

que el Estado no podía seguir admitiendo estas reclamaciones diplomáticas a favor de extranjeros sino bajo el régimen impuesto por las leyes y las normas constitucionales, salvo que la cuestión debía ser absuelta por el trámite diplomático según su naturaleza. Y, como complemento indispensable de la substancial declaración, había que notificarla de un modo público y general a los personeros de los gobiernos acreditados en el Perú. Y así se mandó¹⁴.

Los encargados de las embajadas quedaron advertidos de las normas que se proponía adoptar en lo sucesivo el Gobierno peruano. Los extranjeros agraviados o perjudicados debían acudir a los tribunales y demás autoridades de la República a solicitar justicia en defensa de sus derechos, solo les estaba permitido utilizar el conducto de sus agentes diplomáticos cuando constara la existencia de denegatorias o retardos. Las reclamaciones directas procedían únicamente en casos especiales previstos por el Derecho de Gentes y que, por su naturaleza, correspondía resolver al Gobierno. En el mismo decreto se apuntaba:

197

Siendo independiente del Ejecutivo la administración de justicia y no teniendo en la República ningún poder la facultad de abrir procesos fenecidos, sustanciarlos y resolver los fallos que se pronunciaren por los tribunales y juzgados de la nación en asuntos sobre reclamos interpuestos por súbditos de otros Estados, quedarán firmes y valederos, el gobierno los respetará y hará cumplir como cosa juzgada no pudiendo obrar en ningún caso contra lo que por ellos se resolviere, sin infringir la Constitución de la República.

Análoga doctrina había sostenido el decreto sobre propiedad territorial y matrimonio de extranjeros, expedido el 13 de agosto de 1845¹⁵.

¹⁴ BASADRE, *Historia de la República...*, *op. cit.*, t. IV, pp. 53-54.

¹⁵ *Ib.*

El decreto o declaración del 17 de abril de 1846 fue comunicado al cuerpo diplomático residente en Lima mediante una circular. Protestaron todos los representantes extranjeros. Entre las actitudes más reacias se distinguió el encargado de Negocios de Francia, monsieur LeMoyne. La contestación de Paz Soldán a la nota de LeMoyne fue un documento notable, con fecha 12 de mayo de 1846. En aquella misiva le demostró que el decreto de abril se hallaba de acuerdo con los principios del derecho internacional y con las leyes fundamentales de la República y que a ellos debían subordinarse las reclamaciones diplomáticas. Insistió, finamente, en que no podía reconocer ni admitir en la teoría o en la práctica los usos, privilegios y exenciones que se pretendían; pues en una República como la peruana todos somos iguales ante la ley y por tanto las reclamaciones por daños no debían distinguir entre nacionales y extranjeros; y por su parte los extranjeros debían dirigir sus demandas indemnizatorias contra el Estado peruano ante nuestras cortes nacionales¹⁶.

3.2.4. Figuerola contra Figuerola: la ejecución de una sentencia de pena de muerte

En 1808 aparece una gacetilla escrita por el catedrático sanmarquino Justo Figuerola, que llegaría a ser vocal supremo de la República, titulada: «En el besamanos del 14 del corriente tenido en celebridad del cumpleaños de nuestro católico soberano el señor don Fernando VII, y de su proclamación hecha el día anterior, el Dr. Don Justo Figuerola, individuo del Ilustre Colegio de Abogados de esta real y Pontificia Universidad de San Marcos pronunció la oración siguiente». A este folleto le siguió: «Noticia de las devotas rogativas con que la ciudad de Lima imploró el auxilio divino en las actuales circunstancias de la monarquía», que fue impresa en el mismo año por la «Imprenta de los Niños Expósitos». Días más tarde

¹⁶ *Ib.*

escribe: «Plan a que los concurrentes a las conferencias de jurisprudencia teórico-práctica establecidas conforme a los Estatutos del Ilustre Colegio de Abogados de Lima deben arreglar sus estudios para su más fácil instrucción, formado por encargo de la Junta Particular del mismo ilustre Colegio». Al que le sigue un «Elogio del excelentísimo señor don José de San Martín y Matorras, Protector del Perú, generalísimo de las fuerzas de mar y tierra, institutor de la Orden del Sol, gran oficial de la legión de mérito de Chile, y capitán general de sus ejércitos, que en su público recibimiento en la Universidad de San Marcos de Lima el día 17 de enero del presente año», aparecido gracias al trabajo de la «Imprenta de don Manuel del Río», hacia 1822. Por lo que aparece en estos trabajos publicados entre 1808 y 1822, su autor sería un hombre piadoso con valores morales y cristianos; sobre todo diestro estudioso de jurisprudencia.

En líneas generales la Corte Suprema como institución tutelar vio con buen talante la aplicación de la pena de muerte, incluso en el año 1847 insistió para que se llevara a cabo la ejecución de un condenado, Tadeo Figuerola —irónicamente apellidado igual que el magistrado Justo Figuerola—, por el asesinato de un hombre. Confirmada la pena capital mediante sentencias, como se llamaba entonces, de vista y revista, el abogado del reo recurrió al presidente de la República, quien declaró inmutable a Figuerola. Curiosamente, pasaban los meses y la sentencia no se cumplía. Figuerola se hallaba a buen recaudo en el presidio del Callao. Advirtió la Corte Suprema, entonces integrada por Mariano Alejo Álvarez, Benito Laso, José Mariano de la Cuba, Luciano Cano, Matías León, Nicolás Aranibar y Justo Figuerola, ese detalle e insistió para que el condenado pasara a la ciudad de Trujillo para el cumplimiento de la sentencia que se ejecutó días más tarde¹⁷. Se ha dicho que normalmente los jueces están a favor de la pena de muerte, pero en

17 Actas del 7 de septiembre de 1847, n.ºs 35 y 36, en: *Libro de Acuerdos de la Sala Plena*, t. 2, Archivo de la Secretaría General de la Corte Suprema de la República, 1846-1864.

contra de las ejecuciones. En este caso, los magistrados peruanos estaban a favor de ambas.

3.2.5. Los indios y los intérpretes: la Corte Suprema se ablanda

En el mes de agosto de 1847 la Corte Suprema dispuso o, mejor dicho, ratificó un criterio de amplio contenido social a favor de los indígenas que no hablaran la lengua de Castilla:

Quando los reos indígenas no entiendan el idioma español, aun quando el juez y escribano sean peritos en el de aquellos, es conveniente que el juez les indique que quieren nombrar un intérprete de su satisfacción, que los haga entender las preguntas y traducir las respuestas, según lo dispuesto en la Ley 12, título 79, libro segundo de la Ley de Indias. Así de paso que se da a los reos esta garantía legal, se quita a sus defensores el pretexto de alegar nulidades¹⁸.

200

Debe advertirse que la Corte no hacía más que confirmar la Recopilación de Leyes de Indias, pero el detalle radicaba en el cambio de época. El Derecho indiano —si bien en el papel— protegía a los indios, mientras que el Derecho gestado en la Independencia partía de la igualdad ante la ley, no obstante que los indígenas materialmente no tuvieran esa condición. De allí que la Corte Suprema, alzándose por encima de la ideología liberal, acogió la débil situación del indio peruano.

El Dr. Roberto F. Garmendia, un cuzqueño que llegaría a ser presidente de la Corte Suprema, que generaría un gran debate nacional al sostener que en el Perú un indio nunca había ganado un juicio¹⁹ —en un folleto que escribió hacia

18 *Actas de Sesiones de la Sala Plena de la Corte Suprema*. Lima, 18 de agosto de 1847, n.º 31.

19 Sobre el particular véase, TORRES, Ajax. *Las injusticias de la justicia peruana*. Lima: Imprenta Salvador, 1974, p. 314. La expresión literal del vocal Garmendia era la siguiente: «En el último cuarto de siglo, ningún indio ha ganado jamás un juicio, salvo que litigara contra otro indio». *El Expreso*, n.º 2494,

1969, mientras relataba las diversas visitas que realizó a numerosas cortes superiores, itinerario que tituló «Por los caminos de la justicia— se condeule de no conocer el quechua. Un vocal levantisco de Moyobamba se sorprendió cuando no conocía el magistrado cuzqueño el significado de la palabra *utcubamba*, nombre de un río que desciende de Chachapoyas a Bagua: «¿Cómo, usted, cuzqueño, no sabe el significado de esta palabra quechua? *Utcu* —dijo— es el algodón en quechua»²⁰. En un país pluricultural como el Perú el tema idiomático ha sido esencial en los debates por mejorar la administración de justicia.

3.2.6. Un escritor destituido: el vocal Felipe Pardo y Aliaga

La Constitución de 1839 reprodujo, en gran medida, las normas recogidas en cartas políticas anteriores en torno al Poder Judicial. Las vocalías supremas serían provistas por el presidente de la República de acuerdo con la terna doble elaborada y presentada por el Consejo de Estado. Para el nombramiento de los jueces de primera instancia, la cabeza del Poder Ejecutivo escogía a uno de la terna simple elevada por la Corte Superior respectiva. El presidente de la República tenía el derecho para remover a vocales supremos con el voto unánime del Consejo de Estado; a los vocales superiores, con dos tercios de los votos; y a los de primera instancia, con la mayoría absoluta de dicho organismo. Por sí solo el jefe de Estado estaba facultado para suspender por cuatro meses a los más, o trasladar a cualquier funcionario del Poder Judicial, cuando a su juicio lo exigiera la conveniencia pública²¹.

jueves 15 de agosto de 1968. El escritor Manuel Scorza divulgaría la frase en sus libros de narrativa, pero como un aserto aplicable a toda la historia republicana.

20 GARMENDIA, Roberto F. *Reformas en el Poder Judicial*. Lima: Imprenta Carrera, 1969, pp. 4-6.

21 UGARTE DEL PINO, Vicente. *Historia de las constituciones del Perú*. Lima. Editorial Andina, 1978, pp. 357-358.

Nuevamente, como lo habían hecho las constituciones anteriores, un artículo específico, el 132.º, estipulaba el juicio por jurados para las causas criminales del fuero común. Una ley reglamentaría la norma constitucional y sus procedimientos y determinaría los lugares donde debía constituirse. Sin embargo, no fueron implantados ni lo serían más tarde, en lo concerniente a los delitos cometidos por medio de la imprenta.

El presidente del Consejo de Estado, Manuel Menéndez Gorozabel, encargado del mando supremo del Estado, por decreto del 16 de diciembre de 1844, utilizó estas normas constitucionales —que regulaban el antidemocrático control político del Poder Ejecutivo respecto del Poder Judicial— a fin de destituir a Felipe Pardo y Aliaga del cargo que ocupaba en la vocalía de la Corte Superior de Lima. El artículo 112 de la Constitución de Huancayo autorizaba la destitución de los jueces mediante juicio y sentencia legal. A su vez, el artículo 87, inciso 43, establecía que el jefe de Estado podía remover a los vocales supremos con la unanimidad de votos del Consejo de Estado; con el de los dos tercios a los vocales superiores, y con la pluralidad simple a los jueces de primera instancia. En el caso de Felipe Pardo y Aliaga, vocal superior, se obtuvo el voto unánime de dicha corporación.

Era una hoja de doble filo la sanción constitucional. Se había de castigar mediante la carta política a los vocales que hubiesen cometido delitos en el ejercicio de sus funciones judiciales. Sin embargo, por la otra arista, también servía para realizar un control político de la magistratura. La pena contra Pardo tenía origen político. El Consejo de Estado se basó en dos fundamentos. Se aludió a la pedantería (cierta) del poeta-magistrado en su trabajo publicado en 1843, en el que se jactaba de haberse involucrado en una conjura para llevar al poder al caudillo conservador Manuel Ignacio de Vivanco. Esta confesión la consideró el Consejo de Estado como un acto criminal. En segundo lugar, hizo mención de la nota firmada por el mismo Pardo como canciller el 30 de octubre de 1843, adversa al texto constitucional, humillante

para la Corte Suprema, degradante para la patria —en concepto del Consejo—. En dicha nota, ante una reclamación de la legación de Brasil, la amparó en la defensa de la inmunidad de la jurisdicción civil correspondiente a los ministros extranjeros. El Consejo exageró la importancia de este incidente. Por otro lado, era *vox populi* la vinculación ideológica y política entre dos afamados conservadores y hombres de letras: Pardo y Vivanco. Pardo secundó a Vivanco en Chile en su proyecto contra la Confederación Perú-Boliviana. Incluso, como recuerda Luis Alberto Sánchez, le dedicó una composición, *La lámpara*²².

En 1849, Pardo acababa de ser ministro de Estado y conservaba el cargo de consejero de Estado. El Congreso, por resolución del 22 de diciembre de 1849, le restituyó la vocalía de la Corte Superior de la que «fue removido a consecuencia de los acontecimientos políticos de 1843 y 1844», sin perjuicio para la posesión y propiedad que tenía su reemplazante, Blas José Alzamora. En el verano de 1861, el gobierno de Castilla, por intermedio de su ministro Juan Oviedo, se opuso a una resolución legislativa que disponía que se le abonasen los sueldos que dejó de percibir durante la remoción que duraría casi dos años —veintiún meses—.

203

3.3. La «reforma» judicial de 1855

Ramón Castilla expidió un decreto el 31 de marzo de 1855, refrendado por su ministro liberal, Pedro Gálvez, que impuso una reforma judicial de raíz. En realidad, como ha sido una dolorosa constante a lo largo de la historia de este poder del Estado, de lo que se trataba era de destituir a algunos magistrados incómodos²³. No deja de ser curioso que Pedro Gálvez, una figura típica del constitucionalismo liberal haya

22 SÁNCHEZ, Luis Alberto. *La literatura peruana*. Lima: Ediciones de Ediventas, P. L. Villanueva, 1965, t. III, p. 876.

23 BASADRE, *Historia de la República...*, t. II, pp. 320-321.

promovido esta grosera injerencia del Poder Judicial. Una típica demostración de aquello que Fernando de Trazegnies ha llamado «modernización tradicionalista»²⁴.

Este decreto del 31 de marzo invocaba la urgencia de establecer una relación entre el número de magistrados con las necesidades del servicio público —acrecentadas por otro decreto que había abolido el recurso de súplica o tercera instancia— para señalar el número de vocales de la Corte Suprema, así como el de las cortes superiores de Lima, La Libertad, Ayacucho, Cuzco, Arequipa y Puno y de los juzgados en Lima y en provincias. En su sección considerativa, se expresaba que «es urgente la reforma del Poder Judicial, proporcionando el número de magistrados a las necesidades del servicio público, y verificando las alteraciones que este demanda»; que «las necesidades especiales de algunos pueblos han requerido ciertas alteraciones en la división territorial y consecuentes reformas en la demarcación de los distritos judiciales»; y que «el Gobierno está ampliamente autorizado para la reorganización de los poderes sociales sobre las bases de justicia y de interés público» y que «para obtener el acierto no ha omitido medio alguno de procurarse los datos necesarios»²⁵.

Conforme al artículo 1.º del mencionado decreto, la composición de la Corte Suprema fue fijada en cinco vocales y un fiscal. El artículo 2.º precisaba que la Corte Superior de Lima estaría conformada por siete vocales y un fiscal, en tanto que por el artículo 3.º se dispuso que las cortes de La Libertad, Ayacucho, Cuzco, Arequipa y Puno estarían compuestas de cuatro vocales y un fiscal²⁶.

El mismo día fueron nombrados los vocales, fiscales, relatores y secretarios de los tribunales, así como los jueces y agentes fiscales. El 13 de abril de 1855 se

24 TRAZEGNIES, Fernando de. *La idea del derecho en el Perú republicano del siglo XIX*. Lima: Fondo Editorial PUCP, 1980.

25 OVIEDO, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 11, p. 400.

26 *Ib.*

realizó la solemne apertura de la reformada Corte Suprema, que estuvo constituida por el vocal decano Manuel Pérez de Tudela y por los magistrados Benito Laso, Matías León, Francisco Javier Mariátegui y Juan Mariano Cossío y por el fiscal Mariano Gandarillas, aunque en ausencia de este fue nombrado don Antonio Arenas, quien declinó el cargo, que finalmente recaería en el doctor Gervasio Álvarez²⁷.

De otro lado, la reforma judicial de 1855 significó la destitución de los vocales supremos Miguel del Carpio, José Manuel Tirado, José Luis Gómez Sánchez y José Gregorio Paz-Soldán, contemplados como adeptos de Echenique²⁸. Francisco Javier Mariátegui fue distinguido como presidente; a manera de relator fue nombrado el doctor Juan Portal. No obstante, no operó la disminución de personal. Así, por medio de una ley del 21 de marzo de 1857, se restablecieron las dos vocalías suprimidas en 1855²⁹. Mediante ley del 21 de noviembre de 1856 se declaró que todas las causas que antes conocía el tribunal de siete jueces terminasen con resolución expedida de la Corte Suprema.

205

3.4. Jueces togados: las reglas de cortesía y vestuario

El Reglamento de Tribunales y Juzgados, terminado de redactar por una comisión congresal a fines de 1853 y puesto en vigencia por el presidente Echenique en 1854, consagraba en su título XXVII las precisiones relativas al tratamiento, vestuario y distintivos de las que gozaban las cortes y sus integrantes³⁰. Según rezaba el

27 GÁLVEZ, «Apuntes para la historia de nuestro más Alto Tribunal de Justicia», *op. cit.*, p. 119.

28 BASADRE, *Historia de la República del Perú...*, *op. cit.*, pp. 320-321.

29 OVIEDO, *Colección de leyes...*, *op. cit.*, t. 11, p. 408-409.

30 *Reglamento de Tribunales y Juzgados*. Lima: Imprenta del Gobierno, por Eusebio Aranda, 1854; Lima: Imprenta del Estado, por Eusebio Aranda, 1858. Citamos según la edición concordada de

artículo 423.º del Reglamento de 1854, la Corte Suprema «tendrá el tratamiento de *Excelencia*, y sus vocales y fiscal el de *Señoría*». El numeral 424.º del mismo dispositivo precisaba con esmero la indumentaria de los vocales y fiscales. Estos habían de portar frac de paño negro, «derecho por delante, y faldones y cuello de martillo», chaleco negro de seda, «derecho y abotonado hasta la tercera parte», amén de pantalones negros, corbata y guantes blancos. El sombrero, de perfil apuntado, ostentaba una gruesa escarapela nacional. Los magistrados llevaban un bastón con borlas y un espadín de tres cuartas, «con vaina de tafilete negro, empuñadura y conteras doradas», el cual pendía de un cinturón de paño negro³¹.

Asimismo, el reglamento decimonónico describía, en su artículo 425.º, los distintivos que singularizaban a los magistrados supremos. El frac de juez estaba enriquecido de «bordado de realce con seda negra», mientras que ramos alternados de encina y olivo asomaban en el pecho, cuello, bocamangas, escusón y nacimiento de los faldones de dicha prenda. El detalle no se detiene aquí. En las costuras, así como en los lados y en la abertura de los faldones, figuraría «una ligera bordadura entre dos venas». El chaleco estaba ornado de bordaduras, al igual que los pantalones, que ostentaban un bordado longitudinal que figuraba hojas de olivo y de encina. Los magistrados supremos completaban su vestuario con una amplia cinta bicolor, «del ancho de dos pulgadas y media», que pendía del cuello y en la que refulgía una medalla de oro con la alegoría de la Justicia.

En fin, el sombrero de punta de los vocales y jueces de la Corte Suprema se distinguía por su decoración orlada, un vistoso penacho de plumas negras y una escarapela bordada en oro. Las presillas y borlas del tocado serían del mismo metal,

Manuel Atanasio FUENTES y Miguel Antonio DE LA LAMA. *Reglamentos de Tribunales, de jueces de paz y comercio, con notas y concordancias*. Lima: Imprenta del Estado, 1870, pp. 128-130.

31 *Ib.*, pp. 128-129.

como lo eran también las borlas y la empuñadura del bastón³². Los colores negro, blanco, rojo y dorado contribuían a asegurar una imagen a la vez severa y majestuosa. En el despacho diario, agregaba el artículo 429.º del reglamento de 1854, los jueces y fiscales podían usar el vestido negro común; solo eran indispensables la medalla y el bastón³³.

3.5. Amenazas sobre la Corte Suprema

En 1849, la Corte Suprema rechaza victoriosamente otra tentativa de usurpación de sus fueros por parte del Poder Ejecutivo dirigido por Ramón Castilla, quien pretendía destituir al fiscal liberal, Francisco Javier Mariátegui. Presidida por Matías León, la Corte Suprema expuso sus dudas sobre la conveniencia de la medida al gobierno, que si ese fiscal era separado de su cargo, «todos sufriremos la misma suerte». El Poder Ejecutivo, ante tal amenaza, no quiso seguir con esa aventura y desistió de actuar³⁴.

207

Hacia 1855, el general don Ramón Castilla, como simple comandante en jefe del ejército revolucionario, intentó destituir a varios magistrados de la Corte Suprema; pero la protesta cívica fue tan rotunda que el jefe revolucionario tuvo que volver sobre sus pasos. Recordemos, en este sentido, que el decreto del 31 de marzo de 1855, proclamado por Ramón Castilla, pretendía convertirse en una enérgica reforma judicial externa como antes solo había ocurrido en 1839 y 1845; pues se establecía «la reorganización de las Cortes y Juzgados», con la salvedad de que ellos «gozarán de los derechos que al tiempo de sus servicios corresponda»³⁵. Sin embargo,

32 *Ib.*, p. 129.

33 *Ib.*, p. 130.

34 TRAZEGNIES, Fernando de. *Reflexiones sobre la sociedad civil y el Poder Judicial*. Lima: Ara Editores, 1996, p. 73.

35 LEÓN, José Matías. 1930. *La disolución del Poder Judicial*. Lima: Sanmartí, 1936, p. 10.

la innovación de los magistrados, en 1855, implicó la destitución de los vocales supremos Miguel del Carpio, José Manuel Tirado, José Luis Gómez Sánchez y José Gregorio Paz-Soldán, tildados como afectos a Echenique, no obstante que estos dos últimos habían colaborado con Castilla en los inicios de su mandato³⁶.

El 13 de octubre de 1856 se promulga una nueva Constitución estatal. El Tribunal de los Siete Jueces había juzgado ya a los réprobos de la llamada *Consolidación* echeniquista, esto es, a los acusados de haber lucrado ilegalmente con el cobro de la deuda interna derivada de la guerra de la independencia. Prevalece, sin embargo, como ha llamado José Matías León, «el espejismo de las nuevas ideas radicales»³⁷. Efectivamente, se aprobó, por ejemplo, la amovilidad de los jueces, es decir, todo lo contrario a la inamovilidad, que se resolvió por treinta y nueve votos contra treinta y tres. El artículo 125.º estipulaba: «Son amovibles los miembros del Poder Judicial debiendo fijar la ley la duración de sus empleos»³⁸.

El propio gobierno, desde las páginas de *El Peruano*, hizo saber su opinión adversa y anunció un oscuro vaticinio: «Los juzgados y tribunales se inundarán de hombres sin saber ni conciencia, que trafiquen con la justicia y procuren en el corto período de su mando consultar ventajas personales y asegurar una fortuna debida tal vez al cohecho»³⁹. La norma en cuestión generó un gran debate, más aún cuando, a solicitud del general Mendiburu, se resolvió el 20 de noviembre de 1856 reponer a los miembros del Poder Judicial que fueron destituidos en 1855⁴⁰. Antonio Arenas, presidente de la Comisión de Constitución, suscribió un memorando en el que reclamaba la reforma del artículo de marras:

36 BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., t. II, pp. 320-321.

37 *Ib.*

38 GARCÍA BELAUNDE Y GUTIÉRREZ CAMACHO (eds.), *Las constituciones del Perú*, op. cit., p. 287.

39 Diario oficial *El Peruano* del 17 de octubre de 1856.

40 *Ib.*, 21 de noviembre de 1856.

Nos ha parecido conveniente suprimir o alterar aquellas disposiciones que en la Constitución de 1856 tienden a sancionar la amovilidad periódica de todos los empleos políticos; porque creemos que esta innovación llevada a cabo, en vez de mejorar el servicio nacional lo desordenaría de un modo lamentable; envolviendo en este desorden al Poder Judicial y colocándolo bajo la perniciosa influencia de las pasiones políticas⁴¹.

El diputado De Los Heros, otro miembro de la comisión que impulsa la reforma constitucional, en respuesta al congresista Secada, contrario este último a la amovilidad de los magistrados, manifiesta:

En todas partes del mundo civilizado, donde quiera que se administre justicia, se ha reconocido como principio básico la inamovilidad de los miembros del Poder Judicial, declarando que los jueces pueden ser removidos solo en virtud de las faltas que cometan en el desempeño de las altas funciones de su ministerio. La perpetuidad judicial asegura además la independencia de los jueces, la dignidad y energía de sus providencias⁴².

209

A su vez, Mariano Javier Belaunde, víctima él mismo de un drama judicial, del que salió absuelto, por lo que hablaba con razón de causa, añadió rotundo:

La inamovilidad del Poder Judicial es tan necesaria, que sancionar la amovilidad sería sancionar la absoluta carencia de la administración de justicia. Es tan necesario al Poder Judicial, que, sin ella, en lugar de una institución benéfica para el país, vendría a ser un elemento de corrupción y tal vez de opresión, pues nada hay que más desmoralice a un pueblo que la mala administración de justicia⁴³.

41 LEÓN, 1930. *La disolución del Poder Judicial*, op. cit., p. 11.

42 *Actas de Debates de la Cámara de Diputados*, 1856.

43 *Ib.*

La reforma fue aprobada por todos los votos de los congresistas, salvo cuatro⁴⁴. Dado que el Congreso fue disuelto por la fuerza de las armas, el 2 de noviembre de 1857, a iniciativa de una intervención militar, dirigida por el comandante Pablo Arguedas, jefe del batallón «Castilla»⁴⁵, no entró en vigencia ni formó parte de la Constitución de 1856. Sin embargo, la Constitución de 1860 la derogarí, a pesar de no pronunciarse ni por la inamovilidad ni por la amovilidad judicial.

La eliminación de los empleos en propiedad, considerada una conquista de raigambre liberal, paradójicamente terminó por afectar la independencia judicial. Es interesante conocer lo que dice al respecto Pedro Dávalos y Lissón:

La amovilidad del Poder Judicial tuvo al principio en nosotros sus más decididos adversarios; nos parecía entonces una medida imprudente que produciría los más funestos resultados; pero reflexionando después y escuchando la queda que por doquiera se levanta contra el actual orden de cosas en materia de justicia, hemos cambiado de opinión, y no nos parece desacordado el que se haga tal prueba. La razón es bien sencilla: siguiendo las cosas como ahora se hallan, no existe la menor esperanza de mejora; mientras que, en el caso contrario, hay alguna probabilidad por remota que sea, la posibilidad siquiera de que se opere una reforma saludable. Pero es seguro que tal medida nunca podrá hacer peor la situación⁴⁶.

Francisco García Calderón defendería con ardor democrático el principio de la inamovilidad de los empleos y, principalmente, de los cargos judiciales, tal como

44 LEÓN, 1930. *La disolución del Poder Judicial*, op. cit., p. 12.

45 VARGAS UGARTE, Rubén. *Historia general del Perú*, Lima/Barcelona: Milla Batres, 1971, t. IX, p. 68.

46 DÁVALOS y LISSÓN, Pedro. *Historia republicana del Perú*, t. VII. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1937, p. 278.

sucede en Inglaterra, Francia y los Estados Unidos, como una segura garantía de la administración de justicia:

La experiencia diaria nos enseña que la justicia se administra mejor en los juzgados permanentes, que en los transitorios o alternativos, como los de paz y otros temporales, pues los individuos que los desempeñan tienen casi siempre a la vista, más que el servicio, el tiempo que les resta; si en el juez produce desaliento esta idea, causa en el litigante otros sentimientos poco morales. La formación de un buen juez no se puede improvisar. Un orador de tribuna se encuentra a cada paso⁴⁷.

3.6. Fueros privativos: el Tribunal del Consulado, el Juzgado de Diezmos, el Tribunal de Minería y el Tribunal de Aguas

El Tribunal del Consulado se estableció en Lima desde el período que inmediatamente siguió a la conquista y su funcionamiento fue aprobado por Felipe II, llamado el Prudente (Valladolid, 1527-El Escorial, 1598), en 1553, si bien solo se hizo efectivo en 1613. El decreto del 6 de marzo de 1822 cambió su nombre titulándolo Cámara de Comercio del Perú. Lo reestableció, en parte y de manera precaria, el decreto del 6 de mayo de 1825, pero lo anuló el decreto del 22 de setiembre de 1826⁴⁸.

La Constitución de 1828 ordenó el funcionamiento del fuero comercial; y la ley promulgada el 2 de diciembre de 1829 la volvió a establecer bajo su nombre histórico, el Tribunal del Consulado. Para sus sueldos y gastos debía aplicarse el derecho llamado de ordenanza, reducido al uno por ciento sobre las importaciones.

211

⁴⁷ GARCÍA CALDERÓN, FRANCISCO. *Diccionario de la legislación peruana*. París: Librería de Laroque, 1879, t. I, p. 124. Voz «Alternativo. Gobierno».

⁴⁸ BASADRE, *Historia de la República, op. cit.*, t. II, pp. 192-195.

La Constitución de 1834 refrendó una vez más la existencia legal del tribunal de comercio; y la ley del 26 de julio de ese año señaló la jurisdicción de las cortes superiores en segunda y tercera instancia en las causas de este ramo y de minería.

El Tribunal del Consulado sobrevivió a través de las turbulencias que se sucedieron en el país. La ley del 5 de noviembre de 1839 dispuso que en la sustanciación y resolución de las causas mercantiles se observara estrictamente lo mandado por las ordenanzas del sector de comercio. Daba mayor importancia a las costumbres establecidas entre los comerciantes, antes que a las legislaciones nacionales sobre la materia. Incluso estos tribunales debían guiarse según el estilo de comerciantes, sin atender a los trámites, términos y fórmulas prescritos para las causas civiles; y fallarse de conformidad con el axioma conocido de *verdad sabida y buena fe guardada*.

212 Se componía el Tribunal del Consulado de un prior y dos cónsules, comerciantes mayoristas, elegidos por sus colegas. Sus funciones eran dobles: de un lado era la entidad representativa del comercio peruano y, al mismo tiempo, administraba justicia en primera instancia en los pleitos suscitados dentro del campo mercantil. Su jurisdicción comprendía la resolución de conflictos surgidos por diferencias entre hacendados, comerciantes, dueños de fábricas y embarcaciones, dueños y dependientes de comercio; su competencia material se derivaba de las diferentes transacciones mercantiles: portes, fletes, averías, quiebras, compañías de seguros, letras y demás asuntos relativos al comercio marítimo y terrestre. En las capitales de departamento y lugares de crecida actividad mercantil, existían diputaciones dependientes del Tribunal del Consulado. El Código de Comercio de 1853 ratificó la existencia de esta entidad.

Entre los juzgados privativos estaba el juzgado de diezmos, formado por jueces letrados o no letrados; en caso no fuera letrado el juez de diezmos, asesorado por un juez de primera instancia del fuero común, quienes conocían en primera instancia

de las causas de ese ramo. Las juntas superiores de Hacienda conocían en segunda instancia en esos juicios y la Corte Suprema de los recursos de nulidad que en ellos se interpusiesen.

La Corte Suprema estuvo en contra de la competencia de los juzgados de diezmos. Según el artículo 96.º de la Constitución de 1823, no se conocían otros jueces que los establecidos en la Constitución, ni otra forma de juicio que la mandada por ley. Siguiendo el tenor de la norma para la Corte Suprema, los juzgados de diezmos eran un juzgado anticonstitucional e imaginario y del cual debería declararse su inexistencia como contraria a la autoridad, según expresaron en una resolución del 28 de marzo de 1825. Mediante esta resolución solo reconocían competencia a los jueces de las cortes superiores y a los de la Corte Suprema y exclamaban sorprendidos, en contra de los jueces de diezmos: «admira cómo en un siglo como el presente de la Ilustración, en que la filantropía y las luces han restituido a los hombres sus primitivos derechos, se encuentra todavía hombres que intenten sostener esos mismos medios con que fueron degradados»⁴⁹.

Atacados de esta manera, los juzgados de diezmos fueron abolidos por un decreto del Consejo de Gobierno de 1825 y se sustituyeron con una dirección de diezmos, encargada solo de atribuciones económicas y directivas del ramo; y quedaron los asuntos contenciosos sujetos al conocimiento de los jueces ordinarios de primera instancia. Por varias resoluciones posteriores, de las cuales la primera fue el decreto supremo del 11 de junio de 1835, se restablecieron los juzgados privativos de diezmos⁵⁰.

49 *Actas de Sesiones de la Sala Plena de la Corte Suprema*, t. 1 (1824-1832), p. 8. Acta del 12 de marzo de 1825.

50 FUENTES, Manuel A. *Estadística general de Lima*. Lima: Tipográfica Nacional de M. N. Corpancho, 1858, p. 155.

Fue así como la carta política de 1839, en una línea contraria a la corriente liberal que auspiciosamente proclamaba una jurisdicción común, estableció una multitud de juzgados privativos, entre ellos los de diezmos, aguas, presas y comisos. Se trataba de un claro retroceso frente a la Ilustración, que pugnaba por la reducción de fueros. Los militares y los sacerdotes gozaban, además, del fuero personal, es decir, tenían sus propios jueces. El juzgado de diezmos se ocupaba de las causas que pudieran suscitarse con motivo de las cobranzas de la parte de los frutos que pagaban los fieles a su iglesia, dedicados a su manutención.

Cuando existían estas contribuciones con la iglesia, llamadas diezmos, este juzgado privativo entendía de estos negocios y se componía de uno de los jueces hacedores de diezmos, asesorado con el juez de primera instancia del fuero común. Como los jueces hacedores eran dos, se turnaban por meses para el despacho. En segunda instancia conocían de estas causas las juntas superiores de hacienda; y la Corte Suprema resolvía los recursos de nulidad. Los jueces de paz entendían en las conciliaciones de todos estos juicios; y conocían de ellos cuando el valor demandado no excedía de doscientos pesos⁵¹.

Su recaudación se efectuaba mediante un remate regulado por el decreto del 10 de junio de 1836; los favorecidos hacían la recaudación por su cuenta y se obligaban a entregar el precio convenido a la contaduría de diezmos y a la tesorería departamental respectiva. Cuando surgían cuestiones contenciosas actuaba un juez de prebenda. Las leyes republicanas sobre diezmos fueron la del 7 de diciembre de 1832 y la del 18 de noviembre de 1839, promulgada el 21 de marzo de 1846. En cambio, la ley del 13 de agosto de 1855 abolió esta contribución⁵². Suprimidos de golpe los diezmos, carecían de objeto sus juzgados y tribunales. El anacrónico juez hacedor de diezmos se suprimió por ley del 3 de mayo de 1859.

51 GARCÍA CALDERÓN, *Diccionario...*, op. cit., t. 1, p. 1188.

52 BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., t. II, pp. 192-195.

El tribunal encargado de dirigir cuestiones litigiosas en cuestiones mineras se formó en 1785, y solo tuvo vigencia hasta 1821 con la creación de la Dirección General de Minería. A pesar de ello, fueron restablecidas mediante ley del 2 de diciembre de 1829 para la capital peruana y para las diputaciones territoriales de los asentos mineros. La Constitución de 1839 incluyó entre los tribunales privados el de minería. El Consejo de Estado, en nota del 18 de agosto de 1841, proporcionó las pautas necesarias para organizar los juzgados y tribunales que intervenían en las causas de ese fuero privativo.

En la colonia se destacan disposiciones en torno al aprovechamiento y administración de las aguas como la Real Cédula del 20 de noviembre de 1536 concedida por Carlos I, que ordenaban que los españoles se repartieran el agua de acuerdo con los «usos y costumbres» establecidos entre los indios y concediéndoles sus derechos; el Reglamento de Antonio de Saavedra, deán de la Catedral de Trujillo, hacia 1660; y el Reglamento de Cerdán de 1793, juez de aguas y oidor de la Audiencia.

215

En los inicios de la República, respecto a la propiedad, uso y distribución de las escasas aguas seguían sin existir leyes generales, sino que se mantenían los reglamentos coloniales: el de Juan de Canseco y el de Ambrosio Cerdán de Landa de Simón y Pontero, redactados para el valle de Lima; así como el del deán Saavedra, para los de Trujillo.

El inciso 12 del artículo 20.º de la Ley Reglamentaria de Municipalidades del 18 de junio de 1828 les concedió la atribución de arreglar la distribución urbana y rústica de las aguas, se declaró, por decreto del 20 de diciembre, que siendo esa atribución meramente económica, la jurisdicción contenciosa correspondía, según la ley del 20 diciembre de 1829, a los jueces de paz.

El 26 de mayo de 1836, el gobierno decretó que al ser insuficientes las atribuciones económicas que ejercían los directores de agua para decidir

prontamente los asuntos relativos al ramo, se restableciesen los juzgados privativos al pie en que se hallaban antes de la independencia; el juez se acompañaría, para sus resoluciones, con dos agricultores en clase de adjuntos. En el mismo decreto se dispuso el nombramiento de una comisión que formara un proyecto de reglamento para los procedimientos de esos juzgados, que mientras tanto debían arreglarse a las leyes entonces vigentes. El decreto anterior fue modificado por otro del 19 de noviembre de 1838, en que se declaró que a los juzgados de agua solo incumbía el conocimiento de los asuntos contenciosos en los cuales procederían sin los adjuntos; y que lo directivo y económico debía correr a cargo de comisionados especiales en los valles, quedaba este cuidado al de los intendentes de policía en los lugares de su residencia.

El 18 de diciembre de 1838 se dio por el Supremo Gobierno un Decreto reglamentario de aguas, en el cual se disponía que los jueces de ellas no solo conozcan en los asuntos contenciosos, sino que reasuman las facultades económicas y directivas de que habían sido privados. En este reglamento se detallan los procedimientos y sustanciación de los juicios del amo, los derechos y obligaciones del juez y empleados, las épocas de limpiezas de los cauces y de las mensuras, y se manda observar el reglamento de Cerdán.

El reglamento de Cerdán se hizo extensivo para toda la República y el segundo quedó ratificado en su vigencia local por decreto del 4 de agosto de 1841, aunque su jurisdicción se amplió por decreto del 21 de abril de 1856 y llegó a abarcar hasta las provincias de Chiclayo y Lambayeque. Toda disputa surgida con motivo de agua debía ser conocida por los jueces privativos de aguas, según el decreto del 26 de mayo de 1836 y el 4 de agosto de 1841. Años más tarde, por decreto del 4 de junio de 1855, su ejercicio quedó unido a la judicatura de primera instancia del fuero común. La ley del 21 de noviembre de 1868 creó un juez de aguas en la provincia de Lima.

El artículo 443.º del Reglamento de Tribunales dispuso que los jueces de aguas residentes en las capitales de departamento y de provincia, y que hubiesen sido nombrados por las municipalidades, conozcan individualmente, en primera instancia de las causas de ese ramo, con asesoría del juez de primera instancia ordinario, cuando no fuesen letrados. Esta determinación supuso que los cuerpos municipales tenían la facultad de hacer aquellos nombramientos, sin que ella se encontrara mencionada en las atribuciones que a tales cuerpos se detallan en su Ley Orgánica del 1 de diciembre de 1856. En cuanto a las aguas, solo se previno en el inciso 22 del artículo 456.º de esta ley, que la municipalidad nombre a uno de sus miembros de arreglo, en el distrito a que pertenece, la distribución de las aguas y entienda en lo económico de ellas, sin mezclarse en lo contencioso.

El mismo artículo del Reglamento de Tribunales, que hemos citado, estatuyó que en las capitales en que se hallaran establecidos jueces de aguas, por nombramiento del Gobierno a propuesta de la corte, conocieran en adelante en las causas, sin necesidad de asesor, si eran abogados. La Corte Superior conocía en segunda instancia en los juicios sobre aguas, y la Corte Suprema de los recursos de nulidad que en ellos se interpusieran⁵³.

217

3.7. La resistencia de la Corte Suprema contra la dictadura

El 28 de noviembre de 1865 se había autoproclamado jefe supremo provisorio de la República Mariano Ignacio Prado Ochoa, que culminaría el 15 de febrero de 1867. Inmediatamente se produjeron los primeros roces entre el gobierno y la magistratura peruana, debido a la aparición de decretos sobre la forma de prestar juramento, responsabilidad de los jueces, actividades del ministerio fiscal, creación de una transitoria y envilecida entidad llamada Corte Central, ya que también se

53 FUENTES, *Estadística general...*, op. cit., p. 156.

suprimió la labor de las cortes y juzgados del país. Estas medidas políticas fueron acompañadas de providencias económicas, expedidas por el Ministerio de Hacienda, que produjeron una reducción en el monto de las pensiones y goces de jubilación. A la reclamación hecha por la Corte Suprema, el entonces secretario de justicia José Simeón Tejeda, jurista y político arequipeño de orientación liberal, repuso animada y decididamente el 10 de enero de 1866, en un oficio dirigido al presidente del Supremo Tribunal: «Establecida la Dictadura, ningún tribunal tiene otra razón de existencia que el supremo Decreto de 29 de noviembre último, puesto que la misma Constitución no existe».

La exigencia impuesta a los magistrados obligándolos a prestar juramento provocó una enérgica actitud de los vocales de la Corte Suprema, doctores Francisco Javier Mariátegui y José Luis Gómez Sánchez, experimentados en estos enfrentamientos contra el poder político. Por medio de dos notas, del 16 de marzo la primera, y la segunda del 17 de marzo, abandonaron dignamente sus cargos. El 23 de marzo dichas notas fueron declaradas inadmisibles por los términos en que estaban concebidas, y quedaron vacantes las vocalías de ambos próceres.

En sus plazas vacantes aparecieron los señores Teodoro La Rosa y Melchor Vidaurre. En un gesto de dignidad, este no aceptó y, a raíz de esta expresión de honor, perdió su vocalía en la Corte Superior de Lima. Lo reemplazó en ella el doctor Ángel Caveró. El Congreso Constituyente, que habría de elaborar la efímera Constitución de 1867, destituyó a Mariátegui, Gómez Sánchez y Vidaurre de sus cargos el 16 de setiembre de 1867, ordenó, asimismo, su reemplazo para las plazas vacantes⁵⁴.

Según la Constitución de 1860 los vocales y fiscales de la Corte Suprema debían ser nombrados por el Congreso a propuesta en terna doble del Poder Ejecutivo; los vocales y fiscales de las cortes superiores, por el Poder Ejecutivo a

⁵⁴ BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., t. V, p. 32.

propuesta en terna doble de la Corte Suprema; y los jueces de primera instancia y agentes fiscales, por el mismo poder del Estado a propuesta en terna doble de las respectivas cortes superiores. En realidad, el verdadero y único elector era el presidente de la República. Esta situación continuó con la carta política de 1933⁵⁵.

Contra los empeños, las injusticias y las arbitrariedades en estos nombramientos hubo diversas voces de protesta. A pesar de todo, hubo no pocos magistrados capaces e integérrimos. Y la Corte Suprema gozó de gran prestigio en el país por su capacidad e independencia. Una de las más claras fue la de Manuel Vicente Villarán en su memoria como decano del Colegio de Abogados en 1915.

Nuestros Presidentes y Ministros —manifestó entonces— no se satisfacen con nombrar a los propuestos, quieren compeler a las Cortes a que venga propuesto el que se halla predestinado al nombramiento. Las Cortes —lo reconocemos y aplaudimos— se defienden valientemente; pero la presión de Palacio no cede, antes crece, reincide, es cada vez más exigente, tal vez acabará por hacerse invencible [...] La ingerencia [sic] del Poder Ejecutivo —agregó— es incompatible con la independencia del juez o del vocal. Tiene en sus manos el Gobierno además de la potestad enorme del nombramiento, el privilegio exorbitante del ascenso. No se teme del Gobierno la destitución al amparo de la inamovilidad; pero se teme la postergación injusta, la retardación inmerecida de la carrera. Del presidente depende cada vez más hacer vocal al juez, supremo al superior, propietario al interino; él en represalia de su altivez o en agravio a su modestia, puede dejar al magistrado digno languideciendo año tras año en los empleos oscuros de los pueblos y poner de un golpe en las posiciones brillantes de las capitales a abogados o jueces incógnitos y noveles. La carrera no existe, las expectativas, mejor fundadas se

55 *Ib.*, t. X, p. 219.

desvanecen, el desaliento se generaliza, las más altas competencias se retraen [...] Nuestros Presidentes —agregó también Villarón— viven casi siempre dominados por engranajes políticos invencibles debatiéndose bajo la tiranía del diputado o Senador adicto, del orador parlamentario peligroso, del amigo con cuenta abierta de servicios inamovibles, del cacique provinciano insaciable y amenazador, del director político columna del ministerio que necesita recompensar a sus adherentes, recomendando, pidiendo, exigiendo, aprovechando angustiosos instantes para obtener nombramientos buenos a veces, otros desacertados o injustos, en cambio de votos, influencias, discurso y silencios⁵⁶.

220

No faltó quien la llamara la única institución nacional que podía inspirar respeto y orgullo. Hubo quienes a sus estrados llegaron por el conducto de esos favores políticos que tanto estigmatizaron los espíritus no contaminados; pero se producía como una palingenesia en ellos bajo el influjo del cargo que ejercían. Si bien después de 1921 aumentó la subordinación ante el Poder Ejecutivo, quedaron destellos del pasado esplendor.

3.8. La deportación de Manuel Marcos Salazar

Uno de los juicios de particular importancia en los que participó la Corte Suprema fue el que protagonizó Manuel Marcos Salazar, profesor, catedrático y autor de diversos textos pedagógicos, quien figuró entre los cincuenta notables limeños seleccionados en 1869 por el presidente José Balta y Montero con el fin de encomendarles funciones municipales con facultad para designar a las personas que los acompañarían en sus funciones edilicias. Esta asamblea llegó a ser famosa bajo el rótulo de la «Junta de los Cien», y fue presidida por Manuel

⁵⁶ *Ib.*

Pardo; mientras que Salazar ocupó el cargo de inspector de instrucción y realizó notable labor⁵⁷.

Antes de este nombramiento para el gobierno local, Salazar, militante civilista, fue notificado por el gobierno de Iglesias para que se marchara del país y tomase como nueva residencia a la ciudad de Guayaquil. Víctima de una de las muchas cacerías de adversarios políticos hechas entonces, se negó a firmar una carta con la aseveración de que jamás había auxiliado ni que socorrería en el futuro a Cáceres. Se marchó para cumplir la disposición gubernamental de expatriación y escogió Tacna como punto de destino y morada. Hacia 1866, después de consumada la época de Iglesias, Salazar tuvo el valor moral para regresar a la capital y presentarse ante la Cámara de Diputados, en donde formalizó una acusación ante el Senado, que fundamentó el famoso abogado y luego vocal de la Corte Suprema, Mariano Nicolás Valcárcel, convertido más tarde en uno de los lugartenientes del general Andrés Avelino Cáceres.

221

Contra todo pronóstico el Senado aprobó la acusación. La Corte Suprema expidió sentencia condenatoria y al funcionario responsable de su alejamiento político se le obligó al pago de una indemnización cuyo monto ascendía a ochocientos soles, cifra importante para la precariedad económica de entonces.

3.9. El caso de Melchor Montoya: entre la pasión y el derecho

Los sargentos del batallón «Pichincha» Melchor Montoya, Elías Álvarez, Armando Garay y Alfredo Decourt, después de haber hablado algunas veces sobre el proyecto criminal que meditaban, convinieron, en la mañana del 7 de octubre de 1878, en salir separadamente de su cuartel y reunirse en las chacritas inmediatas, con el objeto de acordar su plan. Una vez reunidos, en un alfalfar,

⁵⁷ *Ib.*, t. VII, p. 10.

se expuso como causa o motivo de sus designios, que la Ley sobre Ascensos de las Clases del Ejército, que se estaba discutiendo en el Congreso, les cortaba su carrera, y les imponía su ascenso a la clase de oficial, y convinieron en hacer una rebelión sublevando su cuerpo y comenzando por dar muerte al Excmo. señor presidente del Senado Manuel Pardo, a quien consideraban autor de ese proyecto⁵⁸.

El plan era simple: un ataque múltiple en cuatro puntos estratégicos, uno debía encargarse de la guardia del Senado; otro, de la Cámara de Diputados; el tercero, de su cuartel; y el último, de la Caja del Cuerpo. Tras dar muerte al presidente del Senado, los rebeldes se apostarían con sus tropas en las calles, prepararían sus barricadas y esperarían el respaldo popular. Para saber cuáles serían sus puestos realizaron un sorteo. Cuatro trozos de cajetilla de cigarros, tres de ellos garrapateados con lápiz con un número del uno al tres y otro, el cuarto, en blanco. Quien retirara la cartilla blanca, se encargaría de atacar el Senado y matar a su presidente; mientras que los otros se encargarían según el orden expuesto en el plan. Armando Garay sacó la cartilla con el número «1», se encargaría de la Cámara de Diputados; Alfredo Decourt, del cuartel; Elías Álvarez, de la Caja del Cuerpo. La boleta blanca la obtuvo Melchor Montoya. Al finalizar la reunión las cuatro siluetas se pusieron de rodillas y se juraron mutuamente cumplir con su misión y guardarla en secreto.

Aquella noche, uno de los sargentos no cumplió su promesa. Manuel Montoya se dirigió a la sastrería de su tío Manuel Poytia y le avisó que, finalmente, el plan había comenzado. «Lo principal es matar a Pardo» había dicho perentoriamente Manuel Poytia. Asimismo, este personaje le pidió que le presentase al grupo de sargentos rebeldes. Así fue como los sediciosos dejaron los campos de cultivo alledaños al fortín

58 Véase también RAMOS NÚÑEZ, Carlos. «Proceso a Melchor Montoya por el asesinato de Manuel Pardo». En *Diálogo con la jurisprudencia*, año 2, n.º 2. Lima, diciembre de 1995, pp. 201-212.

como lugar de reuniones y los cambiaron por los rincones de la sastrería Poytia. «Serán ascendidos a capitanes», les persuadía Poytia. «Serán gratificados en dinero», ofrecía el sastre al insurrecto equipo. Los cuatro conspiradores, separadamente, sumaron soldados en cada batallón.

Señalaron como el día de la revuelta el 16 de noviembre de 1878. En la mañana de aquel día la División del Batallón Pichincha era un caos. Los soldados desorientaron al nuevo oficial encargado quien, misteriosamente, no contaba con el rol de reparto de guardias, por lo que permitió, grave error, que los propios soldados se las distribuyan. Como es de imaginarse, la ronda fue repartida de la siguiente manera: el sargento Montoya se encargaría de vigilar el Senado; Garay, por su parte, de la Cámara de Diputados; Decourt, del cuartel. Ya apostados en sus respectivos puestos de vigilancia, el sargento Antenor Gómez Sánchez, sumado al amotinamiento, sirvió como correo entre Garay y Montoya.

A las catorce horas de aquel día de primavera, el coche del presidente del Senado irrumpió en la atmósfera cargada del patio del Senado. Descendió Manuel Pardo del automóvil acompañado del senador Manuel M. Rivas y Adán Melgar, detrás de ellos los seguía el ayudante del Senado teniente coronel Lorenzo Bernal. Los centinelas se formaron para rendir los honores de ordenanza. Montoya, que no le quitaba el ojo de encima a su víctima, con un ligero movimiento preparó su rifle de rigor. De pronto, cuando la comitiva presidida por Pardo ingresó al pasillo que conducía a la Secretaría de la Cámara, se oyeron primero unos pasos agitados y luego un disparo que repercutió en el aire. De repente se vio caer el cuerpo ensangrentado del presidente del Senado. Montoya había ganado unos pasos y cuando la voz de descansen armas fue lanzada por el teniente de la guardia, disparó su rifle contra su víctima, quien la recibió mortalmente en la espalda.

El parte médico señaló que la bala ingresó por el omóplato derecho y salió arrojada por la parte posterior del tórax, al mismo nivel. Los peritos forenses sufrieron al

retirar la bala incrustada en la pared de frente. El sangrado y el daño causado en sus pulmones fueron descomunales. Una hora agonizó Manuel Pardo antes de fallecer irremediablemente «en los brazos de sus honorables compañeros y amigos —según relata el fiscal supremo—, el gran estadista, el esclarecido ciudadano, el virtuoso padre de familia»⁵⁹.

Montoya fue capturado mientras emprendía la fuga al grito de «Viva el pueblo». Se oyeron luego dos disparos que provenían del rifle de Garay, en la guardia de la Cámara de Diputados. Y allí se acabó la agitación.

Al sargento Montoya se le siguió un juicio criminal en primera instancia, ante la Corte Superior de Lima y luego ante la Corte Suprema. La primera impresión fue la de que su gesto era la señal de un vasto plan subversivo. Melchor Montoya refirió en su manifestación policial que había sido instigado por su tío, el sastre Poytia. Se le intervino y las declaraciones de Poytia en el proceso condujeron a las autoridades policiales y judiciales a determinar, tentativamente, que el objetivo perseguido por los sediciosos era envolver en el juicio a personas de gran reputación política. Poytia expresó que, a instancias de los sargentos, habló con la señora de Piérola y le reveló cuanto se proponían esos individuos, «a fin de que ella cooperara y los ayudara; que la señora de Piérola no aceptó el ofrecimiento y entonces el exponente se dirigió al Dr. D. José Vicente Ampuero, a quien conocía como pierolista». La dama aquí mencionada fue doña Jesús Iturbide de Piérola, esposa del caudillo, que fue apresada sin miramientos y conducida a la Prefectura. Por los careos y demás diligencias practicadas, se demostró que la señora de Piérola no conoció el plan de los sargentos ni a Poytia, si bien este tomó su nombre. El 26 de noviembre de 1878 fue puesta en libertad y no volvió a figurar en la causa. Nicolás de Piérola se hallaba entonces de

⁵⁹ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1961, t. LVI, publicación oficial. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1962, p. 369.

viaje en Europa y su nombre no apareció conectado directamente con los sargentos ni con Poytia ni con Ampuero.

En la defensa que de sí mismo hizo José Vicente Ampuero en la Corte Superior y —que reprodujo en un folleto— declaró ser descendiente del conquistador Francisco de Ampuero y de Inés Yupanqui, hija de Huayna Cápac, vencedor en el Callao el 2 de mayo de 1866, fiscal jubilado de la Corte Superior de Cajamarca, abogado en ejercicio en Lima y pierolista. Señaló que los sargentos no lo habían aludido en ningún momento en sus declaraciones y que no lo conocían. Insistió en que los cargos hechos por Poytia contra él eran vagos, indeterminados y contradictorios, sin hallarse respaldada la tesis de que había incitado al asesinato de Pardo y a la sublevación con la promesa de apoyo de los generales Ramón Vargas Machuca y Fermín del Castillo. Existía alguna relación entre él y Poytia porque este solía servirle como sastre; pero los testigos presentados no ofrecían comprobantes de una intimidad entre ambos y menos de que hubiesen compartido actividades subversivas. A la vez, Ampuero dio a conocer el texto de documentos escritos por Poytia y dirigidos a su esposa, a su procurador y a su abogado, y sostuvo que se le habían arrancado declaraciones mediante la tortura; en algunos de estos papeles y en un recurso de su puño y letra presentado ante la Corte Suprema hizo Poytia una retractación de sus cargos contra Ampuero. Según este, el intendente de policía Felipe N. Huguet era su enemigo personal y se esforzó en obtener pruebas en su contra. El hecho de que Poytia hubiese estado en casa de Ampuero en la tarde del día del asesinato de Pardo y que el abogado, estando preso, hubiese dirigido a su esposa una carta para incitarla a trabajar en el sentido de que el sastre se retractase de su acusación, ofreciéndole inclusive dinero por ese motivo, no formaban prueba legal de ninguna clase. Ampuero fue absuelto de la instancia de la causa y liberado definitivamente por la sentencia de la Corte Superior del 4 de mayo de 1880, confirmada luego por la Corte Suprema.

La Corte Superior ratificó la sentencia de primera instancia que condenó a Montoya a la pena capital; a Elías Álvarez, Armando Garay y Alfredo Decourt a la misma pena, y debía sortearse entre los tres para que uno de ellos la sufriera; a penitenciaría en cuarto grado a los que se salvaran del sorteo; a la misma pena y grado a Poytia; mientras que para Gómez Sánchez la condena se redujo a la penitenciaría en tercer grado con disminución de un término por razón de su minoría de edad. La sentencia de la Corte Suprema, expedida el 14 de setiembre de 1880, impuso la pena de muerte solo a Montoya y condenó a Garay, Álvarez y Decourt a la pena de penitenciaría en tercer grado aumentada en tres términos, o sea, quince años. Declaró, igualmente, no haber nulidad en la sentencia de segunda instancia.

Los condenados interpusieron recurso extraordinario de nulidad y la Sala Penal Superior lo subió a la Corte Suprema como expediente principal. En su dictamen fiscal del 26 de mayo de 1880, el fiscal Cárdenas les brindó buenas y malas noticias a los inculcados:

El cuerpo del delito de rebelión, a pesar de las prolijas investigaciones hechas por el juzgado, no está plenamente comprobado. Y cuando lo estuvieran y se hubiese también probado la delincuencia de los cinco reos de que ahora se trata; ese delito, por ser menos grave que el de homicidio, debería considerarse solo como circunstancia agravante, para los efectos de aumentar la pena correspondiente al delito mayor; aumento que no puede tener lugar en el presente caso, por haberse impuesto a los acusados la pena máxima de la escala establecida en el Código Penal⁶⁰.

En aquellos días gobernaba Nicolás de Piérola Villena, quien se había autoproclamado el 23 de diciembre de 1879, en Cabildo Abierto de Lima, como

⁶⁰ *Ib.*, p. 370.

dictador y jefe supremo del Perú. Dentro de las facultades amplias con que estaba investido, pudo ejercer la de conmutar la pena de muerte dada a Montoya. No lo hizo. Montoya fue fusilado el 22 de setiembre de 1880 a las cinco de la madrugada en el óvalo frente al Panteón. Le auxiliaron un sacerdote descalzo y el vicario castrense. Así terminaba un proceso que había durado casi dos años. El sastre Poytia, a su vez, murió víctima de una bala perdida durante el ataque de Cáceres a Lima para derrocar a Iglesias.

El fiscal también se expresó en torno al delito de homicidio, con poco auspiciosas noticias para el inculpado Melchor Montoya: «El cuerpo del delito de homicidio está plenamente probado, como lo prescribe la ley, con el informe juramentado de los facultativos Dr. D. Manuel Adolfo Olaechea y Dr. D. Rufino López Torres que reconocieron la herida, de necesidad mortal, antes de expirar la víctima en presencia de ellos, y con la respectiva fe de defunción»⁶¹. El fiscal recordó que, en su instructiva y en diferentes careos con los demás acusados, Melchor Montoya confirmó su participación en los hechos, relató los pormenores de los hechos preparatorios realizados antes de consumar el delito. Aunadas a sus confesiones se hallaban las declaraciones del teniente D. Juan Guillermo Olloa, comandante de la guardia del Senado en el día del crimen; las de los soldados que la formaban; las de los testigos presentes en los acontecimientos; la del sargento Juan José Bellodas, que capturó a Montoya cuando emprendió la fuga, «y algunas otras declaraciones, que es demás citar, porque las indicadas, con la confesión del reo hacen plena prueba»⁶². Repetía así el fiscal una gran verdad para el proceso penal de aquellos años: la confesión es la reina de las pruebas, a confesión de parte relevo de pruebas. Por lo que no quedaba duda, en opinión del fiscal Cárdenas, que Montoya asesinó

61 *Ib.*

62 *Ib.*, p. 371.

a Manuel Pardo: «El reo Melchor Montoya —señalaba perentoriamente el fiscal— está convicto y confeso»⁶³.

En torno a los reos Elías Álvarez, Armando Garay y Alfredo Decourt, el fiscal adujo que su participación se demostraba con sus confesiones en su instructiva y en sus careos posteriores. Aunque sus revelaciones formales la negaron, para el fiscal era clara su participación por cuanto no negaron sus reuniones celebradas en terrenos de cultivos ubicados en los alrededores de su cuartel, como tampoco el macabro sorteo de los puestos y el juramento de silencio; y, sobre todo, que en el día de los hechos, ellos habían arreglado voluntaria y conscientemente distribuirse en esos mismos puestos, que no les correspondían ese día. Además de las reuniones sostenidas con Manuel Poytia en su sastrería, que reconocieron como instigador constante de Montoya.

228

La responsabilidad penal del alfayate Manuel Poytia, según el fiscal Cárdenas, también estaba comprobada por sus propias aseveraciones y las de los demás inculcados: Poytia aceptó el plan criminal, insistió en dar muerte a Pardo, fue colaborador e instigador constante de los perturbadores, tuvo frecuentes conferencias, les ofreció jefe para la dirección del movimiento, el ascenso a capitanes y recompensas pecuniarias.

En el caso del sargento Antenor Gómez Sánchez, se comprobó su participación por su propia instructiva, sus careos y las declaraciones de los demás coinceulcados, así como servir de correo entre Montoya y Garay y haberse colocado al lado de Montoya en el instante de la perpetración del homicidio. La apreciación jurídica de los hechos realizados por el fiscal Cárdenas es como sigue:

Los guardias de las cámaras legislativas están bajo las órdenes de sus presidentes, a quienes deben hacer los honores de ordenanzas y tienen por cometido la custodia

⁶³ *Ib.*, p. 370.

y defensa de la corporación y la conservación del orden en todo el local. Montoya, que es el segundo comandante de la guardia del Senado, el referido día 16 de noviembre, faltó a la confianza y fidelidad, obró a traición, en el sentido jurídico de la palabra, empleando contra el Presidente de esa Cámara, D. Manuel Pardo, por la espalda, la misma arma con que debía defenderlo y hacerle los honores⁶⁴.

En opinión del fiscal Cárdenas, estaba correctamente atribuida la pena al cabecilla: Melchor Montoya. Igualmente, era apropiada la pena impuesta a los demás autores: Elías Álvarez, Armando Garay y Alfredo Decourt. Para ello se basó el fiscal en el artículo 231.º, inciso 2, del Código Penal de 1853, que imponía pena de muerte para quien matase a otro a traición o sobre seguro. Las agravantes del homicidio a traición cometido por Montoya estaban prescritas en el artículo 10.º, incisos 1, 2, 9, 12 y 13, «pero —objetó el fiscal— no pueden surtir sus efectos, aumentándose por cada una de ellas un término, la pena del delito consumado»⁶⁵. Debido a ello, a la pena de muerte no podía añadirse otras penalidades.

El delito cometido por los alborotadores fue que confabularon, es decir, según el artículo 3.º de dicho cuerpo penal, concertaron entre ellos cometer un delito y celebraron para ello más de dos reuniones. Según el artículo 11.º, eran responsables criminalmente por el delito tanto los autores como los cómplices y encubridores. Y según el artículo 12.º, incisos 1 y 2, eran autores todos aquellos que perpetraran el hecho criminal y los que lo efectuaran por medios de otros siendo ellos quienes decidían su ejecución. También eran autores, artículo 13.º, los que contribuyeran de modo principal, directo y malicioso en la ejecución del hecho criminal sin el cual no habría podido perpetrarse el delito. Conforme al artículo 70.º del mismo Código Penal, si numerosos reos que participaban en la comisión de un mismo delito eran

⁶⁴ *Ib.*, p. 372.

⁶⁵ *Ib.*

sentenciados a muerte, el cabecilla sería ejecutado invariablemente en todos los casos junto con su coautor, si solo fuese uno. En cambio, si los autores, sin contar al cabecilla, eran dos o diez inclusive, se sorteaba un cupo de muerte para que la sufriera junto con el principal revoltoso. Así, si los reos eran más de diez, se sortearía uno por cada docena y si pasasen de cincuenta, se sortearía la ejecución capital de modo que nunca fueran ejecutados más de cinco, fuera del cabecilla. Mientras que todos los reos que por las disposiciones anteriores se salvaran de la pena de muerte, sufrirían, en todo caso, penitenciaría en cuarto grado.

El cómplice Manuel Poytia, que por medio de actos anteriores cooperó en forma indirecta y secundaria a la ejecución del homicidio, se hizo merecedor a la misma pena que sufrieran los autores, disminuida en un grado. En escala descendente se encontraba la pena de muerte, penitenciaría, cárcel, reclusión, arresto mayor y arresto menor. Es decir, si eran condenados dos autores a pena de muerte y otros dos a penitenciaría en cuarto grado, se tomaba como pena de cálculo la mayor, por lo que le correspondía penitenciaría en cuarto grado y no penitenciaría en tercer grado, tal como lo disponían los artículos 15.º, 48.º y 42.º del Código Penal.

El fiscal luego de analizar las penas concedidas en el fallo de primera instancia y en la sentencia de vista y compararlas con la legislación vigente, concluyó que había exactitud entre las facultades y deberes de los tribunales y las penas sentenciadas. Por consiguiente, la sentencia era válida por todo cuanto se expresaba en ella, pues observaba en el proceso amplias libertades para realizar su defensa a los procesados.

El juicio fue particularmente rápido, comenzó el mismo 16 de noviembre de 1878 y se sentenció en primera instancia casi un año después, el 20 de noviembre de 1879. Igualmente, la sentencia de vista se pronunció el 4 de mayo de 1880. Sin embargo, a juicio del fiscal este atraso era imputable a razones ajenas a los jueces de la causa. Entre estos motivos se encontraba la naturaleza del delito, los indicios de

que el homicidio fue un medio de ejecutar algún gran plan político, que fue preciso indagar para confirmarlo o rechazarlo. A ello se agrega los más de noventa reos procesados; los recursos promovidos por estos reos en uso de su derecho y conforme a ley, «todo esto, ha dado necesariamente lugar a la demora, llegando las cosas a tal extremo que el proceso consta hoy de siete cuerpos de autos con un total de 1494 fojas útiles». Así:

Tan extraordinario y horroroso ha sido el crimen —sostiene el fiscal—, como estupenda la audacia de los autores y cómplices, oscuros soldados, colocados por su posición a inmensa distancia de la ilustre víctima. Inverosímil parece que ellos, sin dirección superior ni cooperación extraña, concibieran el plan criminal a la luz del medio día. Natural era presumir que tras esos infelices se ocultaran conjurados de otro rango y que las investigaciones de la autoridad judicial y la actividad secreta de la Policía desentrañarán los demás culpables, para que recayese sobre ellos todo el peso de la ley penal. Sin embargo, la verdad probada es que no resulta de autos otro crimen ni otros reos culpables, que los juzgados y condenados en la sentencia de la Ilustrísima Corte Superior. La justicia se ha hecho hasta ahora a la medida de la ley; resta que solo V. E. pronuncie el último fallo, para dar término a este célebre proceso⁶⁶.

231

El fiscal Cárdenas opina que se declare no haber nulidad en la sentencia de vista que confirma la apelada de primera instancia. La Sala Suprema compuesta por los magistrados Ribeyro, Álvarez, Muñoz, Vidaurre, Oviedo, Cisneros, Morales, Gálvez, aunque en discordia de votos, resolvió de conformidad, en parte, con lo dictaminado por el fiscal:

66 *Ib.*

Que si bien está probado en autos que los reos Armando Garay, Elías Álvarez y Alfredo Decourt se confabularon con Melchor Montoya, y decidieron dar muerte al señor don Manuel Pardo, por cuyo motivo, según lo prescrito en el inciso segundo del artículo doce del Código Penal deben ser tenidos por autores del delito, las calidades de a traición y sobre seguro, que dan al homicidio, materia de este juicio, el carácter de calificado, solo son imputables al ejecutor Melchor Montoya y no a los reos Garay, Álvarez y Decourt, puesto que no está plenamente probado en el proceso que hubiesen concertado expresamente todas las condiciones y circunstancias del homicidio, que son las que dan mérito legal para esa calificación, ni concurrieron a la ejecución material al asesinato, sino que estuvieron en diversos y distantes lugares⁶⁷.

232

Adicionalmente señalaron que la pena a la que estarían sometidos Garay, Álvarez y Decourt era la que señalaba el artículo 230.º del Código Penal, que castigaba el homicidio con penitenciaría en tercer grado, y que por concurrir las tres agravantes previstas en los incisos 9, 10 y 13, dicha sanción debía ser aumentada en tres términos. En virtud de estas consideraciones, los vocales supremos declararon la nulidad de la sentencia.

Habiendo sido el voto de los vocales Muñoz, Vidaurre y Oviedo por la validez de la sentencia de vista, de conformidad con lo dictaminado por el fiscal; mientras que el voto de Álvarez y Morales porque no haya nulidad en la sentencia de vista pronunciada por la Ilustrísima Corte Superior, en la parte que condenaba a Poytia a quince años de penitenciaría, y a Gómez Sánchez a once años; y que la relativa a Montoya, Garay, Álvarez y Decourt por las razones siguientes:

⁶⁷ *Ib.*, p. 363.

El homicidio ejecutado en la persona del señor Pardo está revestido de todas las circunstancias graves que pueden constituir la enormidad del crimen. El autor de tan fatal suceso asume por sí solo toda la responsabilidad del hecho, como que fue ejecutado a la luz del día, a presencia de muchos testigos y en un sitio público [...]

En esta causa se ve claramente la realización del atentado y se conoce la mano que lo llevó a cabo abusando del puesto de confianza que desempeñaba, se traduce que el hombre desgraciado que perpetró la muerte, obedecía a un sentimiento extraño a la misma conciencia, cedía al impulso misterioso de una pasión que le tenía perturbada la mente. —Las preocupaciones religiosas y las políticas de tal manera obran sobre el espíritu, que las más de las veces quitan al hombre toda la lucidez de su juicio y la libre deliberación de la voluntad. —Las preocupaciones son una enfermedad del alma. Que lo mismo que las del cuerpo pueden conducir a extravíos lamentables. —Si Montoya no puede ser excusado de su delito, atendido a su estado de enajenación, debe la pena que se aplique estar atenuada, cambiándole el cadalso con la penitenciaría por quince años. Los castigos siempre tienen en mira la reparación y nunca la venganza, mucho más en aquellos delitos que, sin dejar de ser comunes por sus resultados, tienen un carácter político muy marcado. —El reo estaba obcecado y en ese estado, como en el Código Penal lo reconoce, no hay traición ni alevosía en el sentido jurídico de la palabra sino una perturbación que era fomentada por agentes exteriores, que quitan a la razón toda la fuerza de sus raciocinios y al sentimiento íntimo todos los estímulos para el bien [...].

Respecto de los demás partícipes, expresa:

[...] Garay, Álvarez y Decourt destinados también a morir siendo sorteados previamente para saber en cuál de los tres debe cumplirse la sentencia, hay a favor alguna de las razones alegadas para Montoya, y las circunstancias de haber concretado una revolución que tenía por objeto primordial un cambio político y secundario la muerte del señor Pardo. Estos hasta el momento del delito han podido retraerse de

su compromiso; y no es lo mismo cometer el hecho que haberlo acordado cuando no se ha prestado ayuda eficaz para su consumación en los momentos críticos. Por tales principios deben ser condenados a quince años de penitenciaría. Agregando el señor Álvarez que si Montoya tiene que sufrir la pena de muerte, se dé cuenta antes de la ejecución al Supremo Gobierno, para que en virtud de las facultades amplias de que se halla investido, pueda ejercer la de la conmutación de la pena, si lo tiene por conveniente, de que certifico⁶⁸.

3.10. El patronato de familia: un sonado caso

Largas y en extremo reñidas fueron las disputas judiciales sobre la hacienda que para el efecto y carisma de los tiempos venía a llamarse Los Pobres, y que enfrentó a los miembros de una noble familia iqueña; ciertamente, en los *Anales Judiciales* aparecen continuas referencias a diferentes juicios que se tramitaron. En este escenario judicial, una demanda sobre preferencia en la posesión de la obra pía se había planteado entre los sucesores del encargado del patronato. La obra pía fue instituida en 1651 por el licenciado Diego Hernández de San Agustín, vicario, juez eclesiástico y comisario de la Santa Cruzada, quien dejara una cuantiosa fortuna conformada por una hacienda en Quilloay, Valle de Ica. Asimismo, el patrón Luis Zegarra había gravado las haciendas de Chacama a través de la fundación de capellanías, en la provincia de Ica.

El «ruidoso pleito» que siguiera doña Manuela Cabrera y Zegarra contra su sobrino don Pedro Cabrera Caravedo, se trataba de una disputa legal y familiar sobre el patronato de Los Pobres. Esta hacienda debía usarse para atender y servir a las necesidades de los menesterosos de la ciudad de Ica con ciertas sumas de dinero fruto de la explotación del fundo. El piadoso personaje, Diego

68 *Ib.*, pp. 384-385.

Hernández, para hacer realidad sus deseos de ayudar al prójimo, nombró como patrón y primer administrador al capitán don Juan de Zegarra de Guzmán y a sus sucesores, sin hacer ninguna referencia a si el hijo debía ser legítimo o ilegítimo. En una de sus cláusulas se consignaba que si el encargado del patronato incumplía con sus obligaciones o si a su muerte no tenía sucesores, sería el Arzobispado de los Reyes —es decir, el Arzobispado de Lima— quien designaría al nuevo patrón. Es interesante preguntarse, en este sentido, si la cláusula estaba pensada en los supuestos en que el patrón agonizante solo tuviera hijos ilegítimos y que la sucesión siempre sea legítima.

La herencia del patronato vivió tiempos de paz hasta el año 1818 cuando falleciera doña Luisa Zegarra de Cabrera, que dejaba como herederos a su hijo mayor e ilegítimo don Pedro Nolasco, y a sus dos hijos menores pero legítimos: don Blas Cabrera y Zegarra y doña Manuela Cabrera y Zegarra. En su calidad de hermano mayor sería nombrado patrón y administrador de la hacienda Los Pobres don Pedro Nolasco. Esta situación disgustó al clérigo don Blas Cabrera y Zegarra, quien denunció el mal nacimiento de su hermano mayor. El eclesiástico proclamó que su hermano mayor no era el más indicado para llevar a cabo tan delicada y menesterosa «obra pía», estas obras de caridad debían ser fundadas en razones de los más elevados principios cristianos, y su hermano mayor era fruto de las relaciones entre primos hermanos y cuñados sin la correspondiente dispensa papal y del Metropolitano que la ley de la época exigía como requisito para la validez del matrimonio entre primos y que él, por ser clérigo, era el más indicado para la misión piadosa.

Luego de largos años de lucha intestina y judicial entre los descendientes de doña Luisa, el presbítero Blas quedó finalmente reconocido el 20 de febrero de 1822 como nuevo patrón de la obra pía de la hacienda Los Pobres. Pero los sacerdotes también son mortales. Blas Cabrera murió algunos años más tarde, en 1869, y sin

dejar descendientes. Entonces, según las reglas de sucesión, a falta de hijos asumen la herencia los padres y a falta de estos los hermanos. Surgía la dificultad, ¿debían contarse los parientes colaterales ilegítimos o solo la rama legítima? Al efecto su medio hermano Pedro Nolasco había fallecido dejando un hijo legítimo que subió en representación a pedir la herencia; por lo que se inició una disputa legal entre el hijo de Pedro Nolasco también llamado Pedro, quien ya no apellidaba Nolasco sino Cabrera Contreras; mientras que aún seguía viva la hermana legítima de Blas Cabrera, doña Manuela Cabrera y Zegarra.

Con el juicio en ciernes, los candidatos al patronato eligieron a los mejores abogados de la época. Doña Manuela Cabrera y Zegarra confió en su sobrino: Manuel Pedro Olaechea. Y su otro sobrino, el querellante, contrataría los valiosos servicios de un reputado abogado arequipeño, Francisco García Calderón, quien llegara a Lima en los primeros meses de 1859 con la ambición de «conquistar, a su modo, la capital» y que «ya alrededor de 1870, García Calderón aparece como uno de los abogados más representativos de la burguesía comercial»⁶⁹. Aun cuando el joven abogado de doña Manuela Cabrera y Zegarra la defendiera con pundonor, no pudo evitar el desenlace. Tanta era la sangre que había puesto Manuel Pedro Olaechea en la defensa de su tía que abatía a Francisco García Calderón, abogado de la parte contraria, que no solo utilizó contra él falacias *ad*

69 «El solo prestigio académico de los juristas arequipeños no sería suficiente para asegurarles un puesto de honor en la historia intelectual del país. Obsérvese que a lo largo de diferentes generaciones fue necesario que tuviesen una participación pública notoria. Esto cuenta para los juristas decimonónicos como el propio García Calderón, Toribio Pacheco, José Simeón Tejeda, José María Químper, encumbrados por la actividad pública, antes que por la publicación de obras de derecho; como para los estudiosos del siglo XX, como Ángel Gustavo Cornejo y Héctor Cornejo Chávez, erigidos en figuras notables a raíz de su militancia política y su actuación pública». Véase RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *Historia del derecho civil peruano. Siglos XIX y XX*. T. III: «Los jurisconsultos: El murciélago y Francisco García Calderón», 1.^a ed., Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2002, pp. 236, 240 y nota 95.

hominem tan populares entre los abogados de aquella época, sino que también lo acusó de no ser consecuente entre su práctica y su teoría: «quisiera verle grabar —exclamaba a voz en cuello el joven Manuel Pablo Olaechea— por la prensa diaria algo indeleble, para sacar, si se puede, alguna cosa en limpio en la historia de las contradicciones humanas; para convencerme de si vale tanto la ciencia del escritor, vendida a buen precio, como la ciencia del hombre, que, por su noble profesión, no debe alquilar sus servicios sino para defender a todo trance la santidad de la justicia»⁷⁰. Sin embargo, este temple *teórico*, que tanto criticara Manuel Pedro Olaechea, terminó por decidir el juicio a favor de don Pedro Cabrera el 9 de marzo de 1874. Lo sistemático y el afán por el orden tuvo méritos en Francisco García Calderón, quien detectó en su investigación una Real Cédula de 1803 que no fue «ni reconocida, ni recopilada, ni archivada en la Audiencia de 1822», que fue el proceso seguido por los hermanos Pedro Nolasco y el presbítero Blas.

El fallo fue apelado por la señora Manuela Cabrera y Zegarra, pero en segunda instancia se confirmó el veredicto de la primera. Se sigue en apelación y sube el expediente a conocimiento de la Corte Suprema. Se trataba de un pleito judicial de carácter sucesorio y buscaba como tema principal responder a la pregunta: ¿quién tiene mejores derechos para suceder: los hijos legítimos o los ilegítimos? Para el fiscal Alzamora, en dictamen del 13 de octubre de 1873, debía preferirse a los legítimos. Sin embargo, la Real Cédula de 1803 igualaba los derechos de ambos herederos. En este sentido, quien recibiría la hacienda sería el sucesor del que debió haber sido el sucesor legítimo: Pedro Nolasco, padre del reclamante. Este asunto sencillo, según la opinión del fiscal, se complicó innecesariamente debido al cúmulo de trámites y recursos presentados por los abogados de ambas partes, que junto con el transcurso dilatado del tiempo fueron factores que favorecieron en la complejidad del caso y

70 OLAECHEA, Manuel P. *Estudio Olaechea 1878-1978*. 2.^a edición, corregida y aumentada. Lima: s. e., 1983, p. 92.

ante tanta oscuridad seguramente estas habrían sido las causas de las vacilaciones ocurridas que la Ilustrísima Corte Superior tuvo al momento de resolver la cuestión en segunda instancia.

Tras el análisis del expediente, el fiscal supremo concluyó que en la sentencia de primera instancia y en la confirmatoria de vista, los derechos de don Pedro Cabrera Caravedo le venían de la naturaleza apoyada por la Real Cédula y por consiguiente sería justa la resolución expedida en la causa. Opinó el fiscal supremo que no habría nulidad del veredicto⁷¹. El fallo de la Corte Suprema del 9 de marzo de 1874, compuesta por los vocales Muñoz, Gómez Sánchez, Cossío, Vidaurre, Arenas y Cisneros, declaró no haber nulidad en el fallo de vista pronunciado el 7 de agosto de 1873 por la Ilustrísima Corte Superior de Lima, que ratificaba la sentencia de primera instancia que declaraba a favor de don Pedro Cabrera Caravedo la preferencia de la obra pía instituida por don Diego Hernández de San Agustín, impuesta en la hacienda Los Pobres, igualmente con preferencia para recibir en administración las capellanías fundadas por don Luis Zegarra.

En su voto disidente los señores vocales Gómez Sánchez, Arenas y Cisneros observaron que en la litis promovida entre los hermanos don Pedro Nolasco y el doctor don Blas Cabrera sobre cuál de los dos debía suceder a doña Luisa Zegarra en los patronatos de familia se falló la causa en primera instancia declarando a favor de don Blas Cabrera en razón de que don Pedro Nolasco no era hijo legítimo ni legitimado. Ante la apelación de este fallo por parte de don Pedro Nolasco, la Real Audiencia lo revocó por faltas cometidas en el procedimiento. En tales circunstancias los dos contendientes, sin duda para no llevar adelante una discusión ruidosa que comprometiera el decoro de su familia, sometieron sus pretensiones al juicio de árbitros, con el permiso previo de la Real Audiencia. Los jueces compromisarios

71 Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema del Perú, 1873-1874-1875*, publicación oficial, tomo segundo. Lima: Oficina Tipográfica de «La Opinión Nacional», 1907, pp. 98-101.

nombrados para decidir la disputa pronunciaron su laudo el 20 de setiembre de 1882 y resolvieron que por motivos de justicia y por razones de honestidad, la posesión, propiedad y sucesión del patronato tocaban al doctor don Blas Cabrera.

Aprobado ese laudo por la alta cámara de justicia, a solicitud de ambos interesados, el doctor Blas Cabrera comenzó a poseer los vínculos en el mismo año 1869 en que falleció. Dicha posesión sería a todas luces legítima según deducían de los hechos ya indicados, la cuestión se reducía a saber quién sería sucesor o sucesora del doctor don Blas Cabrera. La regla de la sucesión en materia de mayorazgos y otras vinculaciones mandaba que si en la fundación no se hubiera dispuesto otra cosa, sería preferida la línea sucesoria descendente del último poseedor y en su defecto el pariente colateral más próximo, conforme a lo prescrito por las Siete Partidas y al dictamen de todos los jurisconsultos. Doña Manuela Cabrera y Zegarra tenía con el último poseedor, doctor don Blas Cabrera, un parentesco más cercano que el de su colitante, don Pedro Cabrera y Caravedo, lo que no fue asunto de controversia. Por estos fundamentos, los señores vocales disidentes entendieron que habría nulidad en la sentencia de vista, confirmatoria de la de primera instancia, y debía declararse que doña Manuela Cabrera y Zegarra sería la llamada a suceder a su legítimo hermano el doctor don Blas Cabrera. En otras palabras, el valor preponderante de las Siete Partidas hacía inaplicable la Real Cédula de 1803. Como se ve, existe una línea de continuidad en la vigencia del *ius patrum*, aún después de iniciada nuestra codificación en 1852.

239

3.11. La *restitutio in integrum* contra los padres: de cómo la Corte Suprema evitó el caos

Conforme a la doctrina y a la legislación, la *restitutio in integrum*, dada su naturaleza de beneficio o privilegio, no se extendía a favor de los menores sujetos a patria

potestad, pues se daba por supuesto que los padres —por derecho natural— habrían de administrar de manera diligente y honesta el patrimonio de sus hijos menores. La jurisprudencia peruana decimonónica negó esa posibilidad⁷². De haberse aceptado, sus consecuencias económicas y sociales habrían sido gravísimas. Piénsese en el elevado número de pleitos que, a partir de una permisiva ejecutoria de la Corte Suprema de Justicia se habrían presentado. Ocurre, sin embargo, que el artículo 2289.º del Código Civil de 1852 no establecía diferencias entre menores sujetos a tutela y menores sometidos a la patria potestad de sus padres, y se limitaba a prescribir: «Tienen además los menores, el derecho de restitución por el daño que se les ha causado en los autos y sentencias judiciales, expedidos durante su minoría». La norma generó, pues, confusión y alentó la mala fe.

El caso fue transcrito y comentado por Miguel Antonio de la Lama, acérrimo crítico de la institución⁷³, pero no sería el único tratadista interesado en su difusión. En efecto, M. P. Portugal también la transcribe y comenta⁷⁴. El fiscal Manuel María Gálvez Egúsqiza (Cajamarca, 1838-Lima, 1917)⁷⁵, verdadero

72 BORJA GARCÍA Y URRUTIA, Humberto. *La obra de la jurisprudencia peruana y el Código Civil*. Lima: Empresa Tipográfica Unión, A. Giaccone y Cía. 1918, pp. 81-83. Otro caso de jurisprudencia nacional sobre la materia se glosa en *El Derecho*, año II, n.º 89 y 90. Lima, 1 y 8 de octubre de 1887. Inserciones «Restitución *in integrum*». Se trata de un caso de jurisprudencia limitativa de esta acción.

73 DE LA LAMA, Miguel. *Código Civil anotado y concordado*, 3.ª edición. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1905, apéndice n.º 89, pp. 772-779.

74 PORTUGAL M. P. *Jurisprudencia de los tribunales de justicia*. Lima: Imprenta del Estado, 1902, t. 1, pp. 7-15. Contiene 50 ejemplares en material civil.

75 Manuel María Gálvez Egúsqiza estudió en el Colegio de Nuestra Señora de Guadalupe regentado por Sebastián Lorente y sus hermanos Pedro y José Gálvez Egúsqiza. Continuó su formación en el Convictorio de San Carlos, donde luego sería profesor de Historia. Trabajó posteriormente en el servicio diplomático en las legaciones peruanas de España y Francia. Fue también ministro de Relaciones Exteriores en el gobierno provisorio de Francisco García Calderón durante la ocupación chilena, y se opuso a la celebración de cualquier tratado que supusiera mutilación del territorio.

artífice de la sentencia, en su dictamen del 24 de enero de 1894 narra en detalle los hechos. Veamos cómo se desarrollaron. Justo Soubiron, ciudadano francés, domiciliado en el Cuzco, falleció sin dejar testamento; y como de su matrimonio con Josefa Gutiérrez viuda de Rivera, que duró muy poco tiempo, no tuvo descendencia, se declaró que sus herederos legales eran sus hermanos y sobrinos residentes en Francia. Luis Rivera y hermanos, hijos en primeras nupcias de doña Josefa, pretendieron tener derecho a la mitad de los bienes de Soubiron, por los gananciales de su finada madre doña Josefa y siguieron un juicio con los Soubiron de Francia. En ese proceso se confirió posesión de los bienes a los Soubiron, previa fianza por la mitad. El apoderado de los Soubiron manifestó entonces que solo tomaría posesión de la mitad que se hallaba exenta de responsabilidades. La otra parte de la herencia permanecería bajo depósito hasta la conclusión del proceso con los hermanos Rivera. Y que, respecto de la otra, se pusiese en depósito hasta la conclusión del juicio con los Rivera. Al parecer por la lentitud del proceso y tal vez por necesidad, todos los herederos de doña Josefa Gutiérrez venden sus derechos sobre los gananciales al abogado Manuel A. Gamarra, quien a su vez designa como apoderado al señor Benigno Yépez. Tanto el abogado como su mandatario se desentienden de la prosecución de la causa. Así, el mes de agosto de 1885 se presentó el apoderado de los Soubiron y pidió que se declarase el abandono de la instancia y se le entregase la posesión de la mitad de la herencia disputada, que precisamente se encontraba en depósito. El juez de primera instancia declaró el

241

Sería elegido diputado por Quispicanchi y senador por Cajamarca. Entre 1883 y 1887 ejerció como decano de la Facultad de Jurisprudencia de la Universidad de San Marcos, y entre 1885 y 1886 fue elegido decano del Colegio de Abogados de Lima. En 1888 viajó a Montevideo como delegado del Perú al Congreso Internacional de Derecho Internacional Privado. En 1887 es nombrado fiscal de la Corte Suprema. Véase TAURO DEL PINO, Alberto. *Enciclopedia ilustrada del Perú*. Lima/Barcelona: 1987, t. III, p. 844. También, AROSEMENA, Geraldo. *El Colegio de Abogados de Lima y sus decanos*. Lima: Ilustre Colegio de Abogados de Lima. Edición Sigraf, 1977, pp. 244-245.

abandono. La Corte Superior del Cuzco revocó el auto, pero la Corte Suprema declaró la nulidad y confirmó la resolución de primera instancia. Se daba así por terminado el juicio.

La causa judicial, sin embargo, no acabaría tan fácilmente. En efecto, Felipe S. Paredes, padre de la menor María S. Paredes y Rivera, entabló demanda de restitución *in integrum*. Alegaba que su menor hija era nieta de doña Josefa Gutiérrez y, en consecuencia, heredera en representación de su madre María Pilar Rivera —hija de doña Josefa y cónyuge del demandante— de la tercera parte de los gananciales que aquella tuvo en los bienes del francés Justo Soubiron. Le correspondería entonces solicitar que se reabra el juicio sobre los gananciales que seguían sus tíos Luis y Santiago Rivera, puesto que la menor se perjudicó con el abandono de la instancia y la resolución que declaró ese estado judicial.

242

Es obvio que Felipe S. Paredes se presenta persiguiendo un derecho que él mismo transfirió al doctor Manuel A. Gamarra, quien por abandono perdió el juicio que seguía con los Soubiron. Al aparecer como representante de su menor hija María se produce el absurdo de pretender demandarse a sí mismo. En efecto, él fue el responsable de la transferencia de donde se derivó la declaratoria de abandono del proceso. Pero, además, como insiste el apoderado de los herederos de Soubiron, el derecho de restitución solo lo concede la ley a los menores, lo cual se colige del artículo 2286.º del Código Civil, que estipula: «Los menores, aunque sean emancipados, gozan del beneficio de restitución por todos sus actos y los de sus guardadores, en que han sufrido una lesión en más de la sexta parte». La norma no menciona, insiste el apoderado, «que ese beneficio corresponde a los menores por los actos de padres que en ejercicio de la patria potestad contratan o representan a sus hijos en los juicios que se sigan para la defensa de sus derechos»⁷⁶.

76 DE LA LAMA, Miguel. *Código Civil, anotado y concordado, op. cit.*, pp. 774-775.

El Poder Judicial, sin embargo, acogerá en primera instancia la pretensión de Felipe S. Paredes. Argumenta el juez cuzqueño que constituye una prueba del perjuicio sufrido por la menor María Paredes y Rivera, la propia escritura de enajenación de derechos hereditarios a favor del doctor Manuel Gamarra, en la que, curiosamente participó el actor como representante legal de su hija. Pero este detalle asombroso no le sorprende al juez, dado que la restitución que reclama Paredes «no es para este sino para su hija». Por otro lado, le favorece el artículo 2289.º, que, sin restricción alguna, acuerda a todos los menores el derecho de restitución por el daño que se les ha causado en los autos o sentencias judiciales expedidos durante su minoría. La Corte Superior del Cuzco confirma la sentencia apelada, pero con los votos discordantes de los vocales Gonzáles y Ugarte, quienes consideraban «aun cuando la venta hecha por Paredes de los derechos de su hija no hubiera existido, la restitución no podía admitirse, porque esta solo corresponde a los menores cuando llegan a su mayoría, a sus herederos y a sus guardadores; mas no a los padres cuyos derechos y obligaciones son diferentes»⁷⁷.

Los herederos de Soubiron acudieron entonces a la Corte Suprema por intermedio de un recurso de nulidad. El expediente llegó al fiscal supremo Manuel María Gálvez Egúsquiza —hermano menor de Pedro y de José—. El asunto era tan importante que, como señala Gálvez en su dictamen, la sentencia que adopte la Corte Suprema «está llamada a establecer la doctrina de nuestra legislación sobre el particular»⁷⁸. La vista fiscal desmenuza en detalle todos los antecedentes. Conviene reproducir un largo extracto:

El fundamento filosófico de la restitución, o sea del restablecimiento de las cosas, del estado que tenían antes de ocasionarse la lesión o daño a los menores, descansa

⁷⁷ *Ib.*

⁷⁸ *Ib.*, pp. 776-777.

en la necesidad de proteger a quienes no pueden defenderse por sí mismos, están expuestos a sufrir por el descuido, la malicia o los intereses opuestos de las personas encargadas de representarlos; y por esto la generalidad de los abogados y hombres de leyes dan al artículo 2289.º del Código Civil un sentido lato, de manera que ya se trate de menores que están bajo la patria potestad, ya bajo la custodia de un guardador, los consideran beneficiados con ese privilegio legal; y por esto se explica perfectamente la resolución de vista que se trae al conocimiento de V. E. Pero, para el fiscal, el principio que rige en materia de restitución es el establecido en el artículo 2286.º, que limita el beneficio a los menores que han sido emancipados o que están bajo el poder de los guardadores; pues todos los artículos siguientes relativos a la restitución están ligados con aquel, y por eso en el artículo 2289.º se dice, como corolario, que tienen también los menores el derecho de restitución por el daño que se les ha causado en los autos o sentencias judiciales. En la legislación antigua se entendía también que el beneficio de restitución en asuntos judiciales solo se concedía a los menores que estaban bajo el poder de un tutor o guardador; y por eso Febrero y Escriche dicen que: ese beneficio lo gozan los huérfanos, si el pleito se inició siendo menores (Ley 2.ª, Título 25, Partida 3.ª). En nuestro Código, al hablar de la acción restitutoria se dice también que: se entablará por el menor, hasta cuatro años después de su mayoría, por sus herederos y por el guardador, y nada dice de los padres; porque teniendo estos el mismo interés que sus hijos, no es posible que abandonen esos intereses, ni se confabulen contra ellos⁷⁹.

Gálvez insiste, basándose en el derecho civil y canónico, que en el beneficio de *restitutio* no se ha comprendido la situación de los menores que se hallaban bajo la patria potestad de sus padres «porque no obstante de que estos puedan abusar o descuidarse por ser esa la condición humana, esos abusos o descuidos se refieren a bienes que en cierto modo son propios por el vínculo natural y el afecto de los

79 *Ib.*, p. 778.

hijos, y por el derecho que tienen a esos bienes»⁸⁰. No había, pues, acción que conceda la *restitutio* contra el padre, cuando mucho el artículo 291.º del Código Civil decimonónico se limitaba a privarle del usufructo y administración de los bienes de los hijos si los dilapidaba.

Por otro lado, el fiscal Gálvez Egúsquiza, en una línea liberal, que compartía con sus hermanos Pedro —uno de los mentores intelectuales de la manumisión y rector del Colegio Guadalupe— y José —partidario de la libertad económica y política— y otros contemporáneos suyos, tildaba a la *restitutio* de «beneficio odioso que hace inconsistentes las ejecutorias judiciales, reabriendo juicios seguidos de buena fe y con los requisitos legales»⁸¹. Ante esa figura absurda cabe adaptar una interpretación y aplicación más restrictiva de la ley, ciñéndose al texto literal de la ley, es decir, al artículo 2286.º del Código Civil, que establece el principio de restitución *in integrum* para los menores, «debiéndose limitar ese privilegio a los actos de los menores emancipados y a los de los guardadores, y no a más»⁸².

245

Finalmente, Gálvez estaba convencido de la inminente desaparición de la *restitutio* en el horizonte legislativo. Entusiasmado y con un ingrediente ideológico que iba más allá de la postura técnica de un jurisconsulto tradicional y adocenado, sostiene:

El beneficio de restitución tiende a desaparecer en los códigos modernos, por la conveniencia de dar a los contratos y sentencias judiciales la solidez indispensable para mantener la estabilidad de los derechos, no solo respecto de los menores, sino también en los contratos celebrados por mayores de edad; pues aún cuando haya lesión enorme, no se concede la acción rescisoria, porque se entiende que

80 *Ib.*

81 PORTUGAL, *Jurisprudencia de los tribunales de justicia, op. cit.*, p. 10.

82 *Ib.*, p. 11.

la persona capaz, que celebra libremente un contrato, sabe lo que hace; y si por circunstancias para ella premiosas, o por cálculo recibe mucho menos de lo que da, lo hace deliberadamente y no tiene derecho para pretender después que se restablezcan las cosas al estado que antes tenían, con daño de terceros que procedieron de buena fe⁸³.

246

Como era de esperarse, el fiscal Gálvez opinó por la nulidad de la sentencia de vista de la Corte Superior del Cuzco, por haberse expedido contra ley expresa, incurriéndose en la causal de invalidez prevista en el artículo 1733.º del Código de Enjuiciamientos. La Corte Suprema, con los votos mayoritarios de Sánchez, Vélez, Corzo y Jiménez, y el voto minoritario de Tomás Lama —quien únicamente discrepaba de aspectos formales—, por sentencia del 13 de junio de 1894, declaró infundada la acción restitutoria invocada por el doctor don Felipe S. Paredes, en nombre de su menor hija María; «sin costas, por no haber malicia ni temeridad en el acto, salvo mejor acuerdo»⁸⁴. En realidad, la Corte Suprema no tuvo nada que agregar. Asumió simplemente como suyos los fundamentos del fiscal Gálvez Egúsquiza. Al comentar el dictamen, Portugal no escatima elogios: «He aquí una vista fiscal que satisface, que llena todas las exigencias del Derecho y que revela al jurisconsulto»⁸⁵. Añade luego: «Este es el criterio científico con que deben interpretarse las leyes. Prescindir de la ciencia, encastillarse en el tenor literal de una sola disposición, sin atender a las demás con las que se completa la doctrina legal, es descender al empirismo, a la rutina que tantos estragos ha producido en nuestras atrasadas provincias»⁸⁶.

83 DE LA LAMA, *Código Civil, anotado y concordado*, op. cit., p. 779.

84 PORTUGAL, *Jurisprudencia de los Tribunales de Justicia*, op. cit., p. 7.

85 *Ib.*, p. 11.

86 *Ib.*, p. 13.

3.12. La letra entra con sangre: el derecho de corrección de los padres

¿Hasta dónde llega el derecho de los padres de corregir las acciones de sus hijos?, y ¿hasta dónde el derecho puede amparar al hijo de los abusos de sus padres? Son preguntas fundamentales cuyas respuestas se funden con la época. El Perú de segunda mitad del siglo XIX vivía un marcado liberalismo económico, mientras que en el seno del hogar se mantenían tradiciones medievales, los padres tenían el derecho de corregir las conductas de sus hijos. Recuérdese que, hasta hoy, en el Código Civil vigente, en el artículo 423.º, inciso 3, se concede el derecho a los padres de corregir moderadamente a sus hijos e incluso acudir a la autoridad judicial solicitando su internamiento en una institución dedicada a la reeducación de menores, mientras que la privación de la patria potestad está supeditada a tratarlos con dureza, pero no cualquier tipo de dureza, sino la «dureza excesiva», como estipula el inciso 2 del artículo 463.º

247

A partir de la segunda década del siglo XX, en el Perú ya se vivía una nueva perspectiva social del derecho y de este modo la patria potestad no sería una institución legal con privilegios paternos sino también con obligaciones; la patria potestad no sería un derecho exclusivo del padre, de uso y abuso, sino que el progenitor tiene derecho a reprenderlo sin llegar a matarlo. Qué ocurre cuando el padre intenta corregir a su hijo luego de libar licor y lo mata. Qué sucede si el hijo a educar es un menor de cinco años de edad. Qué acontece con el padre que asesina en estas condiciones a su menor hijo, ¿merece la pena máxima de catorce años de penitenciaría o una pena atenuada por la ebriedad y en uso de su derecho de corrección?

En la noche de la primavera del 25 de octubre de 1871, aproximadamente a las ocho, Cosme Neyra llega en estado de ebriedad a su domicilio y busca impaciente al pequeño perro que había comprado, pero no lo encuentra, así que decide

preguntarle a su hijo Eugenio de cinco años de edad por el paradero del cachorro. Su vástago se encontraba jugando en la tienda de una vecina. Ingresa a la tienda de Rafaela Puente para preguntarle a su hijo Eugenio dónde había escondido al cachorro. Encontró a su niño jugando con Natalia Meneses, hija de la tendera. El menor, al ser interpelado, no supo dar razón, lo había asfixiado y no quería decirlo. No se sabe cómo se enteró su padre, pero tan pronto como tomó noticia, le invadió una rabia brutal y con la intención de corregir a su hijo le asentó una patada en la parte inferior de las costillas, que lo derribó, y sin tener más tiempo, el pequeño se levantó del suelo tan rápido como pudo e intentó escapar por las puertas de las tiendas, pero cayó muerto.

El certificado de reconocimiento facultativo y la autopsia del cadáver de Eugenio Neyra acreditaron que su fallecimiento se debió a una contusión mortal en la parte inferior del costado derecho que le despedazó violentamente el bazo en su perfil externo.

El juez en lo criminal le impuso al reo penitenciaría en tercer grado, atenuada por la circunstancia de su ebriedad. Aplicaría en su sentencia la tercera parte del artículo 242.º del Código Penal destinado para el delito de infanticidio. El inconforme fiscal apela solicitando penitenciaría en cuarto grado. La ilustrísima corte superior, atendiendo a la petición del fiscal, en sentencia del 28 de enero de 1871 revoca la de primera instancia y agrava la pena. Le impuso al sentenciado penitenciaría en cuarto grado por juzgar que este delito se comprendía en el artículo 233.º del Código Penal, que castigaba el infanticidio doloso. Y explica la sala superior que la interpretación dada a la tercera parte del artículo 242.º por el juez de primera instancia, se refería exclusivamente a los casos de muerte violenta del niño en el momento de nacer y que no eran aplicables cuando se trataba de un menor de cinco años de edad. La sentencia es apelada y sube en conocimiento de la Sala Suprema.

El fiscal supremo Ureta, en dictamen del 14 de febrero de 1871, analiza el artículo 233.º que sanciona el homicidio doloso de su descendiente; concluye que no podría aplicarse penitenciaría en cuarto grado, puesto que en el hecho materia de análisis el padre asesinó a su hijo sin la intención de matarlo. No fue un infanticidio con el ánimo de matar sino un infanticidio por negligencia. Y, por lo tanto, imponer penitenciaría en cuarto grado sería cometer una exageración, tomando en cuenta que es la pena más grave después de la muerte destinada solamente para los infanticidios voluntarios.

Desde la naturaleza misma del hecho —sostenía el fiscal— y de todas sus circunstancias resultaba claro que el padre, lejos de saber o tener ciencia cierta que podía causar la muerte, solo se propuso corregir al hijo por la pérdida del perro, pero con temeridad brutal. Consiguientemente la justicia exigía que se cumpla con la ley que, por regla general, prescribía para los delitos cometidos por imprudencia temeraria, la atenuación por lo menos de la mayor pena que habría correspondido al delito ejecutado voluntariamente. Debe, pues, imponerse al reo Cosme Neyra conforme al artículo 60.º del Código Penal cuando más penitenciaría en segundo grado, término medio o sea por ocho años⁸⁷.

249

Para el fiscal supremo debía declararse la nulidad de la sentencia de vista y atenuársele la pena al sentenciado conforme a ley. En Resolución Suprema del 18 de febrero de 1871, la Corte Suprema, compuesta por los señores vocales supremos Ribeyro, Gómez Sánchez, Cossío, Muñoz, Vidaurre, Oviedo y Cisneros, decidió no haber nulidad en la sentencia de vista del 28 de enero de 1871 y revocó, al mismo tiempo, la de primera instancia que imponía al reo Cosme Neyra la pena

87 Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*, t. 1, publicación oficial. Lima: Imprenta «El Lucero», 1906, pp. 37-39.

de catorce años de penitenciaría con sus accesorias. La lección era clara, para la Sala Suprema los padres no tienen un derecho de corrección ilimitado, si la fuerza física empleada en la corrección era de una magnitud homicida, difícilmente se podría pensar en una negligencia. El padre, en flamante perspectiva de la Corte Suprema, fue sentenciado con la máxima dureza.

3.13. Presunto inocente: un homicidio en parajes ayacuchanos

Viene de Ayacucho un recurso extraordinario de nulidad en contra de la sentencia de vista de la Ilustrísima Corte Superior departamental de Ayacucho, que confirma la sentencia de primera instancia, en cuanto condena a Juan Gutiérrez a sufrir la pena de muerte por el delito de homicidio alevoso en contra de Martín Dávila.

250

El dictamen del fiscal supremo Paz Soldán, del 19 de mayo de 1871, consideró injusta esta sentencia por la ignominiosa calificación que se hizo del delito y de la aplicación de la pena, puesto que el homicidio se probó únicamente con la confesión de los reos sin llegarse a probar ni la premeditación ni la alevosía.

El 1 de enero de 1871, luego de las festividades por Año Nuevo, Juan Gutiérrez y su sobrino Anselmo Flores, vecinos de la localidad de Chiringa, en el distrito de San Miguel, provincia y departamento de Ayacucho, se encaminaban al territorio denominado Salinas de Cacho. Se detuvieron a descansar en la tienda de bebidas —léase chichería— de Manuela Mendoza. En aquel lugar también se hallaban la víctima Martín Dávila y su hijo Elías Dávila. Padre e hijo invitaron a los recién llegados a almorzar y beber chicha. Cuando Manuela Mendoza fue a cobrar, Martín Dávila pagó el convite y sacó de su costal un atado de dinero. Desató algunos billetes y con ellos canceló la cuenta, y a continuación se retiraron los cuatro con dirección a Salinas de Cacho, por invitación del mismo Dávila.

Al llegar a su destino, descansaron del largo viaje. En grupos de dos se durmieron guardando poca distancia entre ellos. Juan Gutiérrez esperó un tiempo prudencial para que se durmieran los que llevaban el dinero. Con la precaución debida intentó avanzar sigilosamente y aprovechando la oscuridad de la noche sustraerle el atado de billetes que llevaba encima Martín Dávila. Sin embargo, los ladridos del perro que acompañaba a los Dávila despertaron alarmadamente a la víctima del robo, quien se armó con un palo e inquirió a la oscuridad, con tosca voz: «¿Qué pasa!». Amparado en la negrura de la noche, Gutiérrez lanzó una piedra en dirección de la voz, con tal tino que terminó desplomando a Dávila contra el suelo. En tal estado, volvió a lanzarle una segunda pedrada, con la que lo mató. Los golpes habían despertado a Elías Dávila, quien solo logró percatarse de la muerte de su padre y salió a vengarlo a las sombras de la noche, e intentó correr en la dirección en la que creía que estaba Gutiérrez. El homicida, sin embargo, ayudado por su corpulencia cargó con él y lo lanzó contra el suelo empedrado, y lo victimó igualmente. Flores y Gutiérrez fugaron después de sepultar los cadáveres de padre e hijo, cubriéndolos con piedras en el sitio denominado Yanacocha.

Al despejarse el día, Francisco Quispe, ganadero de la zona, fue a buscar un buey que se le había perdido. Mientras caminaba acompañado de su perro, oyó sus aullidos lastimeros que le alertaron de algo que había sido enterrado. Movidio por la curiosidad se acercó y encontró dos cadáveres. Salió tan presto, como lanzado por una honda, a dar aviso al teniente gobernador de Cachi. A consecuencia de esta noticia, salieron a recoger los cadáveres Francisco Pasién, Matías Castillo y otros, los que, en las inmediaciones, vieron a dos hombres y al distinguirlos apuraron sus bestias, los tomaron y los condujeron amarrados a la cárcel. Eran Gutiérrez y Flores.

Para el fiscal supremo los hechos eran confusos y sostenía que no fue Gutiérrez quien los atacó, sino que confundido por la oscuridad de la noche había dado

muerte de una pedrada a los Dávila, primero al padre, y luego al hijo. Al primero porque se creyó atacado y al segundo porque definitivamente lo atacó. Por ello llegó a sostener que:

De ninguno de estos hechos ni de las declaraciones que los comprueben resulta sospecha de intención alevosa de Gutiérrez o de su sobrino Flores. Por el contrario, los hechos de haber sido invitados por los Dávila, primero a comer y beber, luego a marchar juntos a las salinas y últimamente de haber dormido a poca distancia unos de otros, son más positivistas que las presunciones contrarias. Si Gutiérrez hubiese traído premeditación de matar a Dávila y a su hijo, los hubiera buscado llevando consigo alguna arma homicida, pero todo lo contrario sucedió. El difunto le salió al encuentro de un modo airado y armado con un palo, y el empleo de la piedra con que lo derribó Gutiérrez, acredita que se defendía para no ser alcanzado por el palo con que se le amenazaba⁸⁸.

252

Apuntaba el fiscal supremo que las circunstancias para calificar un homicidio de alevoso eran las designadas en el artículo 232.º del Código Penal. Y a la luz de estos detalles ninguna de ellas habría concurrido a la muerte de los Dávila, «sobre todo —expresaba el fiscal—, no se ha probado ni puede probarse la intención por conjeturas, como se ha deducido en las sentencias de primera y segunda instancia»⁸⁹.

Discernía el fiscal que los hechos eran difícilmente esclarecedores. Por un lado, no se podían reconstruir los sucesos y, por el otro, se encontraba con el principio de inocencia. En efecto, apuntaba que «en este suceso lamentable, solamente concurrieron

88 *Cfr. Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*, t. I, publicación oficial. Lima: Imprenta «El Lucero», 1906, pp. 216-219.

89 *Ib.*

cuatro personas: Gutiérrez, Flores, y las dos víctimas. Los hechos posteriores no sirven para comprobar sino la existencia del cuerpo del delito y para presumir la de sus autores, pero no las demás circunstancias precedentes. Quedan, pues, como testigos Flores, sobrino de Gutiérrez, cuyo dicho no es admisible conforme al artículo 60.º del Código de Enjuiciamientos Penales, y como cómplice y acusado en el mismo delito»⁹⁰. Curiosamente, el único testigo de los hechos es el propio procesado: «Queda, pues, como única prueba digna de atención, lo confesado por Gutiérrez»⁹¹.

Al reconocer el artículo 105.º del Código de Enjuiciamientos Criminales, la confesión como prueba plena, la acepta tal cual la presta el acusado, sin restricciones, ni distinciones; de modo que, al no aparecer otra para comprobar la criminalidad personal del acusado, preciso es convenir en este caso en que si Gutiérrez dio muerte a los Dávila, fue después de amenazado con un palo por Martín. La ley exige varios requisitos y entre ellos que se brinde credibilidad a la confesión libre y espontánea; y leyendo las instructivas de los enjuiciados aparece que no fueron interrogados sobre si sabían quién cometió el delito y a sus autores, sino reconocidos como confesión dando por supuesto el delito.

Del examen que acababa de hacer, el fiscal dedujo que estaba probado el homicidio cometido en la persona de Martín Dávila y de su hijo Elías, no lo estaba de igual modo que procedió intención deliberada al acto, ni premeditación, ni alevosía en su ejecución, y que se habían infringido las leyes citadas aplicándole las que no eran conducentes; por lo que, declarando la nulidad de las sentencias de primera y segunda instancia, y considerando también las circunstancias atenuantes, podría aplicar a Gutiérrez la pena de cuarto grado de penitenciaría con sus accesorias.

90 *Ib.*

91 *Ib.*

El fallo de los vocales supremos Ribeyro, Gómez Sánchez, Cossío, Muñoz, Vidaurre, Oviedo y Cisneros en decisión del 27 de junio de 1871 con lo expuesto por el señor fiscal declararon no haber nulidad en la sentencia de vista pronunciada el 22 de abril de 1871 por la Ilustrísima Corte Superior del departamento de Ayacucho, que confirmando la de primera instancia, condenaba al reo Juan Gutiérrez a la pena ordinaria de muerte y absolvía de la instancia a Anselmo Flores.

3.14. El embrionario desarrollo del *non ultra petita*

Doña Jacinta Fernández de Paredes murió dejando una herencia cuantiosa. Los sucesores acordaron proceder a la partición de los bienes, por lo que contrataron a peritos. Surgieron discrepancias entre los sucesores, y desconfianza por la parcialidad de los expertos. Por lo que ante esta contrariedad decidieron, con la finalidad de evitarse un pleito que socave su honor familiar, contratar los servicios de árbitros que procediesen a la parcelación. Los árbitros pronunciaron un laudo en el que, aunado a su carácter de peritos, habían practicado una división y partición de los bienes. En la escritura de compromiso arbitral, los interesados renunciaron a utilizar los recursos de apelación tanto en contra del fallo arbitral como en cuanto a la participación en la escritura de compromiso, sin otra restricción que la indispensable que requería el artículo 2152.º del Código Civil de 1852 sobre las causas que no debían ser materia de arbitraje⁹².

92 El texto del artículo 2152.º es el siguiente: «Puede, no obstante, hacerse partición extrajudicial, o también por medio de árbitros, de los bienes en que es partícipe un menor, un ausente o un incapaz; pero no será válida, sino desde que sea aprobada por el juez, en la forma establecida por el artículo 1716. En el caso de nombrarse árbitros, se observará también lo dispuesto en el artículo 63.º del Código de Enjuiciamientos». Véase CALLE, Juan José. *Código Civil del Perú*. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1928, p. 693.

Contentos con el fallo arbitral se procedió a realizar las particiones. En el momento de ejecutarlo surgieron dificultades entre los sucesores. Algunos de ellos se quejaron de que la partición no se ajustaba a las pautas trazadas en la decisión arbitral, por lo que reclamaron ante el Poder Judicial la ejecución correcta del fallo. Solicitaron, como correspondía, a la Corte Superior que homologara el laudo. La Ilustrísima Corte Superior de Lima, el 28 de mayo de 1873, declaró la insubsistencia del pedido y mandó el expediente al juez de primera instancia para que procediese a aprobar o desaprobar el laudo y la consiguiente petición practicada conforme a la legalidad o ilegalidad de las observaciones de los letrados y del consejo de familia⁹³. Es decir, sin homologar el veredicto arbitral, la Corte Superior delegó la revisión de la legalidad de los términos del arbitraje al juez de primera instancia, un asunto que no se había pedido. El juez encontró algunos defectos, los cuales subsanó. Ello generó el descontento de las partes afectadas con esta modificación judicial del laudo, por lo que se apeló. La Corte Superior confirmó la sentencia de primera instancia, motivo por el cual subió la queja ante la Corte Suprema, puesto que para los afectados, el juez y la Corte Superior fueron más allá de lo que les habían pedido que hicieran.

El 16 de julio de 1873 el fiscal supremo Paz Soldán encontró admisible y fundado el recurso de nulidad interpuesto por don Pedro Arrese en contra del auto pronunciado por la Corte Superior el 28 de mayo de 1873. Para el fiscal, primero la Corte Superior debía emitir una resolución de homologación del laudo y remitirlo al juez de primera instancia para que proceda a ejecutarlo; por lo que la Corte Superior había incumplido con el procedimiento.

En la visión del fiscal supremo, la sentencia del juez inferior amparaba, en todas sus partes, la petición de los bienes pertenecientes al patrimonio de la testamentaria de doña Jacinta Fernández de Paredes e incluso aprobaba todas las modificaciones

93 Cfr. *Anales Judiciales del Perú, 1873-1874-1875*, publicación oficial, tomo segundo. Lima: Oficina Tipográfica de «La Opinión Nacional», 1907, pp. 62-65.

hechas por los peritos en una segunda operación. Asimismo, los argumentos del fiscal analizan el hecho de que la sala superior se haya excedido más allá de lo solicitado por las partes, por lo que al mandar el tribunal superior que el juez proceda a aprobar o desaprobar el laudo había incurrido en una infracción legal; y había ejercido jurisdicción sobre un punto que no le competía ni le fue sometido. En tal sentido, el fiscal entiende que no puede ordenarse que se resuelva acerca de algo sobre lo que carece de facultad para ordenar.

Los árbitros, al entender del fiscal supremo, son jueces de primera instancia que ejercen jurisdicción voluntaria en el negocio que se les encomienda. Si las partes no hubiesen renunciado a toda clase de recursos de apelación y dudasen de la justicia del laudo, entonces podrían acudir a la Corte Superior del distrito para que la sala de turno, como *juzgado de equidad*, lo confirme o revoque según el artículo 1552.º del Código de Enjuiciamientos Civiles⁹⁴. El laudo puede homologarse mediante convenio expreso o tácito de las partes, o por resolución de la corte superior. Al juez solo le compete hacer cumplir el laudo ya homologado, según los artículos 1564.º y 1565.º del mismo cuerpo procesal.

A juicio del fiscal supremo la Corte Superior había quebrantado las leyes sustantivas y procesales, puesto que desconociendo sus atribuciones las había delegado al juez inferior para que apruebe o desapruebe un laudo inapelable y, al mismo tiempo, abra un litigio que en virtud del mismo había fenecido. Asimismo, el fiscal supremo opinaba que los peritos que efectuaron la división y partición no

⁹⁴ La norma en mención se ubicaba en el Título XVII, que trataba sobre el modo de proceder los árbitros arbitradores. Dicha norma explicitaba: «Extendido el poder compromisario se entregará a las partes; quienes lo pasarán a uno de los escribanos actuarios con el objeto de que se haga saber el nombramiento a los árbitros, para que acepten y juren el cargo: la aceptación se hará saber a los interesados». Véase DE LA LAMA, Miguel Antonio. *Código de Enjuiciamientos en materia civil. Anotado y concordado e índice alfabético de sus artículos y apéndice*, 2.ª edición. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1905-1906, p. 301; mientras que el artículo 63.º del Código de Enjuiciamientos Civiles expresaba los casos que no podían someterse a juicio de árbitros.

tenían jurisdicción, que era propiamente una facultad otorgada a los jueces del Poder Judicial, sino una simple comisión de confianza por parte de dos particulares, con la finalidad de corregir errores de todo aquello que se somete a su manejo. Este es el espíritu de los artículos del Código de Enjuiciamientos Civiles en el título que trata de las atribuciones de estos peritos. Reclama el fiscal que esas facultades son reconocidas por los interesados y también por varios autos que habían quedado consentidos.

En la ejecutoria, según entiende el fiscal supremo, no se debió declarar la insubsistencia de lo actuado, sino solamente debía ordenarse que se corriese traslado a las partes de la rectificación. No debió sentenciarse más allá de lo pedido a menos que aparecieran nuevos hechos al estado de la causa, pero en el recurso, después de concretarse el traslado por don Teodoro V. de Velazco y hermano, opuso la tacha de falta de jurisdicción que era extemporánea y que conducía a destruir lo convenido y ejecutoriado, procedimiento que haría interminable este juicio y que no debe emplearse con repetición.

257

A juicio del fiscal, en el litigio de particiones, sujeto a arbitraje, no debía procederse con rigor de derecho y el tribunal superior debió proceder como tribunal de equidad según lo prevenía la ley. El fiscal Paz Soldán concluyó el 16 de julio de 1873 que se declare la nulidad del auto de la Ilustrísima Corte Superior en la parte que mandaba que el juez apruebe o desapruebe el laudo, que lo declarase V. E. insubsistente en la parte que hace extensiva esta resolución a la partición practicada conforme a este laudo y que la Ilustrísima Corte Superior absuelva el grado según derecho y el mérito del auto apelado.

El fallo de la Corte Suprema del 11 de agosto de 1873, compuesta por los vocales Muñoz, Gómez Sánchez, Cossío, Álvarez, Ribeyro, Oviedo y Cisneros, prestó atención a la finalidad de una sentencia, que debía recaer sobre los puntos demandados y controvertidos y que la cuestión ventilada en causa no había sido la

aprobación o desaprobación del laudo, pues este no había sido contradicho sino acerca de la aprobación o desaprobación de la partición hecha y la rectificación practicada por los peritos que debió la ilustrísima Corte Superior confirmar o revocar. Por tanto, los vocales supremos declararon insubsistente el pedido de nulidad y devolvieron el expediente para que se absuelva el laudo pendiente.

3.15. La economía peruana en manos de la jurisprudencia

258

Los capitalistas nacionales se presentaron a la Corte Suprema para entablar, simultáneamente, por una parte, una querella por el despojo que se les había hecho del derecho de preferencia concedido a los capitales peruanos en contratos sobre expendio del guano mediante leyes de 1849 y 1869; y, al mismo tiempo, una demanda de retracto a fin de tomar ellos el contrato. Según el Código Civil de 1852, retracto es el derecho que la ley concede a algunas personas para rescindir una venta hecha y sustituirse en lugar del comprador, tomando para sí la cosa vendida por el precio bajo las condiciones acordadas en la venta. Por su parte, Dreyfus se había apresurado a elevar un escrito ante el gobierno con el fin de declarar que el negocio pertenecía también a hijos del país: este escrito fue presentando antes de extenderse la escritura, y cuando llegó el momento de firmarla, Dreyfus lo hizo aceptándola no solo para sí, sino también para los peruanos que lo acompañaban. Ellos eran alrededor de sesenta, la mayoría de modesta condición⁹⁵.

La Sala Suprema demandó un informe al ministro de Hacienda sobre la acción de despojo y Piérola impugnó la querella en una extensa nota del 28 de agosto donde afirmó que: 1.º No existía el precepto legal que obligara al Gobierno a

95 Véase también RUZO, Daniel. *Los consignatarios del guano según el dictamen del Sr. Dr. D. Manuel Ureta fiscal de la Excma. Corte Suprema de Justicia en la ruidosa cuestión reembolsos anticipados: documentos oficiales para la historia del Perú*. París: Imp. Simón Raçon, 1870.

dar la preferencia a los nacionales en contratos como el que acababa de celebrar; 2.º Supuesta su existencia y sin reconocerla, habría caducado ante la resolución legislativa del 25 de enero; 3.º Concediéndolo todo, no había sido violada; 4.º No podía ser ella entendida con la extensión que se pretendía; 5.º En todo caso, no podía ser reclamada su observancia por los demandantes, ni menos ante los tribunales de justicia; y 6.º El gobierno había hecho un inmenso y positivo bien al país, liberándolo de una inevitable bancarrota de su economía. La autorización legislativa especial y extraordinaria dada al Poder Ejecutivo, agregó, enervaba el valor de cuantas disposiciones y derechos pudieran invocarse en contrario y que este solo debía dar cuenta de su proceder al Poder Legislativo.

La sala de la Corte Suprema encargada de conocer la causa consideró que la última parte de la exposición del ministro era una simple declinatoria, la sustanció como tal y la declaró sin lugar.

Por los votos de los vocales Álvarez, Bernardo Muñoz y Blas José Alzamora, y con el voto en discordia del vocal José Luis Gómez Sánchez, la Corte Suprema declaró el 4 de octubre expedita su jurisdicción para conocer el recurso interpuesto. El 26 de noviembre falló la cuestión y declaró el despojo, con los votos de los vocales Muñoz, Juan Antonio Ribeyro y Alzamora, mientras que el de los vocales Gómez Sánchez y Álvarez fue porque se declarase sin lugar. La competencia del vocal Bernardo Muñoz no había sido, en esa fecha, definitivamente resuelta. La corte notificó su sentencia al gobierno. Expresaba en ella que, al negar el Poder Ejecutivo el derecho de los capitalistas nacionales para sustituirse, en igualdad de circunstancias, en el negociado Dreyfus, les había inferido despojo; mandaba que fuesen restituidos en el ejercicio de ese derecho; y reconocía la facultad potestativa del Gobierno para provocar un concurso sobre las bases de las mejoras planteadas por los mencionados capitalistas. El fiscal José Gregorio Paz Soldán expresó en dictamen del 30 de noviembre de 1869 su conformidad con la sentencia.

En 1873 la Corte Suprema tuvo en sus manos el expediente sobre el reclamo de la consignación del guano en Inglaterra⁹⁶. El dictamen del fiscal Alzamora del 16 de junio de aquel año, sobre los fundamentos con que se había procedido a la revocación hecha por la sentencia de vista de lo relativo al medio penique por peso de las cantidades o productos netos que por toda clase de giros proporcionó la casa consignataria del guano en la Gran Bretaña, para atender al servicio de la deuda, en que obra a favor de esa casa el documento del cuaderno que se le llevó a la vista, y tomados en consideración los fundamentos en que descansan las revocatorias, concluye que se había procedido con la escrupulosidad y justificación propia de los tribunales de justicia. En esta virtud el fiscal opinó que no había nulidad en los puntos en que la sala de ordenanzas de hacienda había disentido de la sala de tribunal de cuentas de primera instancia y así podía declararse.

260 El fallo del 11 de agosto de 1873 de los vocales supremos Muñoz, Cossío, Álvarez, Arenas, Vidaurre, Oviedo y Cisneros analizó e interpretó el contrato relativo a la consignación del guano que se comerciaba en el Reino Unido y sus colonias, específicamente la cláusula décimo tercera. En dicha cláusula, la compañía consignataria disfrutaba del derecho de cobrar medio penique en peso, pero únicamente sobre las letras que se girasen en cumplimiento de las órdenes del Gobierno. Sin embargo, para el servicio de la deuda angloperuana no se giraban letras, ni había necesidad de hacerlo, la operación se reducía a que la casa de Thompson Bonard y compañía, agentes de la consignación, trasladase a la casa de la agencia financiera, desempeñada por ellos mismos, la suma a que ascendía dicho servicio y por cuya distribución se les abonaría el premio del uno por ciento. Según el tenor del artículo 1256.º del Código Civil de 1852, las cláusulas de un contrato tienen fuerza de ley respecto de los contratantes. En atención a

96 *Cfr. Anales Judiciales del Perú, 1873-1874-1875*, publicación oficial, tomo segundo. Lima: Oficina Tipográfica de «La Opinión Nacional», 1907, pp. 242-243.

estos antecedentes, los vocales supremos declararon nula la sentencia de la sala de ordenanzas, de fecha 20 de mayo de 1873, en cuanto mandaba que se abone a la compañía consignataria medio penique en peso sobre la suma aplicada al servicio de la deuda angloperuana, la reformaron en esta parte y confirmaron lo resuelto sobre el particular en primera instancia.

3.16. La asignación jurisprudencial de derechos de propiedad

Hacia 1873 la Corte Suprema sentó la doctrina sobre la adquisición de los derechos mediante la posesión territorial por más de un año, convirtiéndola en título suficiente para no ser desposeído ni sumaria ni administrativamente, y que tal derecho del poseedor le facultaba para exigir judicialmente su restitución, por ese título, mediante la acción de despojo⁹⁷.

El fiscal supremo Paz Soldán, en dictamen del 18 de julio de 1873, encontró legal el auto de la Corte Suprema que confirmando el apelado declara infundada la querella de despojo interpuesta por don Carlos Davis y no habría nulidad con las condenas de ley.

El fallo pronunciado por la Corte Suprema el 7 de noviembre de 1873 con sus vocales los señores Muñoz, Gómez Sánchez, Cossío, Álvarez, Ribeyro, Arenas y Cisneros, prestó atención al hecho de que se había probado que don Carlos F. Davis se hallaba en posesión y en la calidad de arrendatario desde hacía más de cuatro años de una finca situada en la calle Camaroneros, cuya posesión era legal según el inciso 5 del artículo 475.º del Código Civil de 1852. En dicha posesión y con el derecho que presumía tener de poder avanzar y ganar terreno, el poseedor efectivamente así lo hizo por el respaldo de la casa en dirección al río. En estas circunstancias el poseedor fue requerido por la municipalidad para la desocupación

⁹⁷ *Ib.*, pp. 85-87.

de ese terreno. Ante este requerimiento, Davis promovió la demanda de amparo en posesión sin detener la construcción de su cerco. Por medio de su síndico, la municipalidad cursó información a Davis para que detuviera la construcción el 22 de marzo de 1873 y al día siguiente fueron sus agentes y destruyeron el cerco. Este hecho originó que Davis emprendiera juicio por despojo.

Los vocales sentenciaron que toda persona en la República se hallaba sujeta a sus leyes, pero ningún individuo o corporación, por privilegiado que sea, podía hacer efectivos los derechos que crea tener en medio de un litigio mientras este no sea decidido por los juzgados y tribunales. Segundo, que era inoportuno en el juicio sumario de despojo entrar en la calificación de la legitimidad del título, pues eso solo debía hacerse en juicio ordinario. Si la municipalidad creía que Davis había ocupado indebidamente ese terreno, en cuya posesión le había dejado más de un año, pudo pedir el deslinde con los títulos de la finca o usar otros medios legales y no el estrepitoso de destruir por la fuerza el cerco en cuestión. Por tanto, y hallándose probada la posesión y fuerza con la que se produjo el despojo, declararon nula la resolución de vista pronunciada el 22 de julio de 1873, que confirmando la de primera instancia declaraba no haberse inferido despojo a don Carlos Federico Davis; y reformando la primera y revocando la segunda ordenaron la restitución de las cosas al estado en que anteriormente se hallaban a costa de la «honorable municipalidad», pudiendo esta usar de su derecho como hubiere convenirle, y los devolvieron.

3.17. Cuestión de honor: «Las órdenes se cumplen sin dudas ni murmuraciones»

José Balta y Montero (Lima, 1814-1872) fue asesinado el 26 de julio de 1872. El mandato presidencial de Balta culminaba para darle la posta al primer presidente civil de la historia republicana, Manuel Pardo y Lavalle. Aunque José Balta había sido tentado para perpetuarse en el poder por los hermanos Gutiérrez, uno de los

cuales era ministro de Guerra del presidente, desistió de hacerlo. Sin embargo, el 22 de julio de 1872, Tomás Gutiérrez, el entonces ministro, se proclamó jefe supremo de la República. Como primera medida, el presidente Balta fue tomado prisionero cuando salía de reunirse con Miguel Grau Seminario y con Aurelio García y García, los dos marinos más sobresalientes de su época. Por intermediación de estos dos grandes militares, la Marina no prestó su apoyo a la rebelión de Tomás Gutiérrez, y tampoco reconoció su gobierno.

De la misma manera, la población limeña mostró su desacuerdo, y el otro hermano conspirador, Silvestre Gutiérrez, murió el 22 de julio de 1872 en una de las muchas escaramuzas de la capital. En represalia por esa muerte, José Balta y Montero fue asesinado, pero las protestas originadas tras su muerte llevaron a que algunos días después los Gutiérrez fueran derrocados. El asesinato del presidente de la República, coronel Balta, exigía que se condenara a los autores de este delito, pero los responsables solicitaron una benigna disminución de la pena por haber procedido en obediencia militar a las órdenes del superior jerárquico⁹⁸.

263

Para el fiscal Ureta, en su dictamen del 13 de noviembre de 1874, estaba plenamente probado que los tres enjuiciados: sargento mayor Narciso Nájar, teniente Juan Patiño y el capitán Laureano Espinosa, concurrieron en la mañana del 26 de julio de 1872 para ultimar al señor coronel don José Balta, depuesto de la presidencia de la República por la rebelión de los coroneles Tomás y Marcelino Gutiérrez, quienes proclamaron la dictadura del primero de los nombrados. José Balta se hallaba preso en la segunda pieza de la oficina del sargento mayor, en el cuartel San Francisco, al cuidado del batallón Zepita comandado por el coronel don Marcelino Gutiérrez.

98 *Ib.*, pp. 216-219.

Los tres militares Nájara, Patiño y Espinosa fueron condenados en primera instancia a quince años de penitenciaría. Apelada la sentencia ante la corte superior, se la revocó *in peius*. Los dos primeros debían purgar pena de muerte conforme al inciso 2 del artículo 70.º del Código Penal; en cambio, la sala superior confirmó la sanción de penitenciaría en cuarto grado de Laureano Espinosa.

Llamó la atención el fiscal Ureta a los vocales supremos sobre el hecho de que los reos ejecutaron tal crimen bajo las expresas órdenes del coronel Marcelino Gutiérrez, quien a su vez las recibió de su hermano y dictador autoproclamado del Perú, Tomás Gutiérrez, que mandó matar a Balta: «Marcelino: han muerto a Silvestre. Apresúrate»; de modo que Marcelino obró «feroz y desesperado», desde que habría recibido dichas órdenes. A los dos militares, al cometer «homicidio ejecutado sobre seguro», les correspondía la pena de muerte, señalada en el inciso 2 del artículo 232.º, pero el artículo 9.º del Código Penal designaba como circunstancia atenuante el que se hubiese ejecutado el delito como consecuencia de la persuasión de un superior. Debía cumplirse, según el fiscal Ureta, con lo dispuesto en el artículo 58.º, que ante circunstancias atenuantes en un homicidio penado con la muerte se convierta esta en cuarto grado de penitenciaría. Por lo que resultaba nulo, según lo previsto por el inciso 1 del artículo 157.º del Código de Enjuiciamientos Criminales.

Conformada la Corte Suprema por los vocales Muñoz, Álvarez, Ribeyro, Vidaurre, Oviedo, Cisneros, Arenas, Alzamora, resolvió el 21 de enero de 1875, con votos en discordia, declarar la nulidad de la sentencia de vista pronunciada por el tribunal superior de fecha 29 de setiembre de 1874, en la parte que revocaba la de primera instancia e imponía a Narciso Nájara y Juan Patiño pena ordinaria de muerte; y confirmaron, en todas sus partes, la decisión del juez de primera instancia que condenó a los expresados Narciso Nájara y Juan Patiño y a Laureano Espinosa a la pena de penitenciaría en cuarto grado término máximo: quince años de dicha pena, con sus accesorias.

3.18. El célebre asesinato del secretario de la legación chilena

En la tarde del 15 de febrero de 1874, domingo de carnavales, en la casa de Enriqueta Godoy, de nacionalidad chilena, fue encontrado muerto el ciudadano chileno Maximiliano Vargas, un puñal le había atravesado el pecho y se le había incrustado en el corazón. Se sospechaba de la dueña de la casa; en efecto, esta, al verse descubierta, intentó huir, pero se lo impidieron. Interrogada sobre los hechos, confesó su crimen. En primera y segunda instancia se le condenó a la pena de penitenciaría en tercer grado, tal como lo mandaba el artículo 230.º del Código Penal por el homicidio cometido en agravio de don Maximiliano Vargas, quien fuera oficial de la legación chilena en el Perú⁹⁹.

Alegó en su defensa la ciudadana chilena Enriqueta Godoy, que ambos, ella y la víctima, se encontraban jugando con un pequeño puñal con mango de marfil, pero que no lograba recordar, por la embriaguez que llevaba a cuestas, cómo se había herido el joven; no sabía si el mismo Vargas se hirió con esa arma o si ella lo hirió, sin intención. Sin embargo, una carta delatora escrita de puño y letra de la confesa, dirigida desde la intendencia el 18 de febrero al señor Urizar Garfías en Chorrillos, se convirtió en un documento revelador de su culpabilidad. En resumen, en esta carta suplicaba que el ministro no tomase parte de su condena y que, con su ayuda, abrigaba la esperanza de volver a la libertad de las calles y retirarse a vivir a un monasterio; se reconocía a sí misma como una mujer completamente desgraciada y esperaba la salvación del señor Urizar Garfías por el recuerdo de su madre.

El plan tejido para su defensa consistió en dar negativas e inspirar sospechas contra su paisana Agustina Riveros y contra el torero Cortijo. La primera, Agustina Riveros, pasó la tarde del domingo de carnaval bebiendo y tocando el piano en casa de su vecina y paisana Enriqueta Godoy, y era la única testigo del homicidio.

⁹⁹ *Ib.*, pp. 286-291.

La señorita Riveros, sin ninguna compañía, tocaba el piano en la sala principal, mientras que la víctima y la confesa se hallaban en el cuarto contiguo. Algunos minutos después, Enriqueta salió a la sala a buscar algo debajo del piano y cuando Agustina le preguntó qué buscaba, contestó aquella: «Ahora verás que voy a dar un puntazo». Y siguió en su quehacer. Cuando lo encontró, ocultó lo que había hallado y se sentó. Creía Agustina que todo sería una broma y continuaba tocando el piano. De pronto apareció Vargas en la antecámara y Enriqueta Godoy fue a su encuentro, le dio un ligero golpe en el pecho y este cayó. Supuso Agustina que Vargas no se levantaba pues esperaba la ayuda de Enriqueta. Al ver que no le ayudaba, dejó el piano y ella misma se colocó en el suelo y sobre su falda puso la cabeza de Vargas inclinándola para facilitarle el vómito, que Agustina atribuía entonces al exceso de cerveza, pero el caído estaba herido de muerte con una puñalada en el corazón.

El juicio fue seguido con avidez por la población limeña, en primera y segunda instancia. Cuando subió el expediente para conocimiento del tribunal supremo, el fiscal Ureta, tras analizarlo, entendió que Enriqueta Godoy actuó con premeditación, pero no con el propósito de matar, sino el de herir levemente a la víctima; pero lo que logró fue su muerte, es decir, una suerte de homicidio preterintencional. Mientras que sus palabras, «Ahora verás que voy a dar un puntazo», no revelaban ningún designio funesto, sino que de acuerdo con las costumbres limeñas de moda, ciertas mujeres se referían así cuando castigaban, con afecto, las faltas de sus hombres. Lo cual, lejos de incriminarla como una mujer homicida, solo arrojaría luces sobre la existencia de desavenencias entre ambos jóvenes; pero fue negligente la homicida al suponer que su puñalito, finísimo instrumento, no se podía hundir fácilmente, atravesar los cartílagos de las costillas y llegar al corazón.

Aunque aquella premeditación de dar un puntazo era una circunstancia agravante, conforme al inciso 2 del artículo 10.º del Código Penal, se compensó según la ley con la atenuante de la emoción causada por su ebriedad, debiendo

aplicarse la pena que para el homicida se designaba en el artículo 230.º: penitenciaría en tercer grado, tal como aparece en la sentencia confirmatoria pronunciada el dos de septiembre de 1874 por la corte superior. En ella no hay nulidad.

Vista la causa por los vocales supremos Muñoz, Cossío, Álvarez, Ribeyro, Vidaurre, Oviedo y Cisneros el 3 de noviembre de 1874, fallaron de conformidad con lo expuesto por el dictamen del señor fiscal, de fecha 21 de octubre de 1874, y declararon no haber nulidad en la sentencia pronunciada por la Ilustrísima Corte Superior de este departamento el 2 de septiembre, por la que confirmando la de primera instancia se condenaba a Enriqueta Godoy a doce años de penitenciaría con sus accesorias.

3.19. Hablando con el enemigo: la ejemplar actitud de la Corte Suprema durante la ocupación chilena

267

No pudo ser más decidida la actitud de la Corte Suprema durante la ocupación chilena. Los requerimientos que las fuerzas invasoras le hicieron al máximo tribunal de justicia encontraron, en todo momento, una enérgica protesta. La actitud de nuestros magistrados constituye una página esplendorosa de nuestra historia republicana. En la defensa de Lima no faltaría la presencia de la magistratura. Según refiere Basadre: «Las inscripciones fueron hechas con patriótico fervor [...] Los empleados del Poder Judicial formaban la primera división, en la que había hasta vocales de la Corte Suprema, bajo el mando de José Unanue»¹⁰⁰. Los miembros de la judicatura se habían atrincherado en el combativo Reducto Número 2 de Miraflores, donde la lucha sería encarnizada y desigual, y donde no se dio tregua al enemigo. Es de recordar que, a la cabeza del Batallón de Reserva Número 4, conformado indistintamente por intelectuales, estudiantes, periodistas, abogados

100 BASADRE, *Historia de la República...*, t. IV, p. 208.

y jueces, de la mano con carniceros y gentes del Callao, se encontraba, ocupando el rango de «coronel temporal», el jurisconsulto Ramón Ribeyro, quien estaría destinado a ocupar la presidencia de la Corte Suprema.

A raíz de la ocupación chilena de la capital, pretendió Cornelio Saavedra, general en jefe del Ejército chileno, que los tribunales y juzgados se reinstalasen. En efecto, el 20 de enero de 1881 el general Saavedra dirigió un oficio a la Excelentísima Corte Suprema de Justicia peruana, en el cual expresaba que el Gobierno chileno se interesaba en que los servicios públicos no sufrieran perturbación, pues siendo la administración de justicia uno de los pilares más importantes de la vida social del país, invitaba a ese cuerpo a que vuelva a asumir funciones para atender las demandas del público.

Al día siguiente de recibir este documento, la Corte Suprema se reunió, con la asistencia de los señores Ribeyro, Muñoz, Sánchez, Morales La Rosa, actuó como secretario don Juan E. Lama. Acordaron contestar la misiva en los términos que en ceremonia solemne del 24 de diciembre de 1880 se había clausurado los servicios de administración de justicia, y se hallaba desde ese momento en vacaciones toda la magistratura judicial de la República en virtud de leyes peruanas y que, en respeto a la legislación peruana, no les era posible alterar la orden establecida.

Con fecha 2 de febrero de 1881, el alcalde de Lima, don Rufino Torrico —única autoridad que había permanecido en Lima a la entrada de las tropas chilenas a la ciudad—, intentó mediar en el asunto. Remitió al presidente de la Corte Suprema un oficio. Manifestaba que dadas las apremiantes circunstancias en que se encontraban las poblaciones de Lima y Callao, les exhortaba a conformar una gran asamblea de todas las corporaciones y principales personas de las distintas profesiones, comerciantes e industriales, a fin de que estuvieran representadas todas las clases sociales del país. La Corte Suprema volvió a reunirse y convino en no asistir a la asamblea programada, porque tal acto implicaría una injerencia

manifiesta en cuestiones en las que jamás se debe tomar participación, por cuanto se rozan con intereses distintos de los que corresponde al poder judicial, encargado exclusivamente de la administración de justicia. Dicho acuerdo especificaba que asistir a actos de este género fijaría, para el porvenir, un parangón que no tendría disculpa. A continuación, se transcribe parte de los términos del manifiesto que los vocales y fiscales del tribunal supremo, reunidos el 3 de febrero de 1881, acordaron:

1) No reconocer en el alcalde municipal facultad para dirigirse al Tribunal Supremo [...] La misión de los ayuntamientos, si bien en casos determinados y excepcionales, pueden asumir un papel importante en lo que atañe al orden de la localidad, no debe extenderse hasta el punto de llamar a la Corte Suprema para deliberar sobre materias enteramente políticas, encargadas a otros poderes conforme a los principios más incontestables del Derecho Constitucional. 2) No asistir a la asamblea que debe reunirse el 6 de los corrientes, porque tal acto implicaría en la Corte, una injerencia manifiesta en cuestiones en las que jamás debe tomar participación, por cuanto se rozan con intereses distintos de los que corresponden al Poder Judicial encargado exclusivamente de la administración de justicia [...] Los países se salvan con el cumplimiento de las leyes limitándose los poderes públicos a solo el ejercicio de sus peculiares atribuciones y deberes¹⁰¹.

269

Al recibir los mensajes de respuesta de los magistrados supremos, el jefe de la ocupación chilena, general Saavedra, mandó que desde el 9 de febrero de 1881 todos los delitos y faltas estuviesen bajo la férula de los tribunales militares¹⁰².

101 *Anales Judiciales de la Corte Suprema del Perú*, 1880-1887, publicación oficial, t. IV. Lima: Imprenta La Industria, 1911, p. 529.

102 Cfr. BASADRE, *Historia de la República...*, t. VI, pp. 259-261.

Pedidos por un juez letrado enemigo, unos autos, cuya tramitación corría ante el tribunal peruano; este acordó no remitirlos, manteniendo su propósito sobre todas las amenazas de la fuerza armada chilena y a pesar de la serie de atropellos que culminaron en la abusiva detención del secretario de cámara J. Lama y en los vejámenes a su sabio y altivo presidente, Juan Antonio Ribeyro, a quien, desconociendo su carácter de persona, le fuera devuelta la vibrante protesta que formuló por los graves atentados sufridos por él y reñidos con las reglas del derecho internacional.

Al mes siguiente, exactamente el 12 de marzo de 1881, el ministro de Justicia, doctor José Miguel Vélez, comunicaba a la Corte Suprema que el doctor Francisco García Calderón había tomado posesión del mando supremo y le expresaba que el Gobierno se hallaba firmemente resuelto a prestar al Poder Judicial toda la protección posible y a respetar su independencia en la esfera legal; y que esperaba que los jueces y magistrados se consagrasen oportunamente a la pronta, exacta e imparcial administración de justicia. La residencia del gobierno provisorio se ubicó en el pueblo de Magdalena, cuyo territorio había sido declarado neutral por las autoridades del ejército chileno. Contestó el tribunal supremo, «que fiel a sus tradiciones y celoso del cumplimiento de sus deberes administraría justicia oportunamente cuando pudieran conciliarse las exigencias del servicio con la independencia y decoro de los altos poderes del Estado».

Ante esta inicial negativa de la Corte Suprema de reiniciar sus funciones a pesar del ofrecimiento de garantías e independencia, invitó Francisco García Calderón a los miembros del Poder Judicial, a través del decreto del 29 de marzo de 1881 promulgado en Magdalena, a comenzar sus funciones desde el 18 de abril y que se sujetara, en sus procedimientos, a la Constitución Política de 1860 y a las leyes vigentes en diciembre de 1879.

Ribeyro, presidente de la Corte Suprema, se excusó de cumplir con lo mandado por el presidente del Gobierno, debido a la presencia del ejército chileno de

ocupación y a la existencia de sus tribunales especiales que se regían por ley militar. El gobierno de García Calderón ofreció una resolución pacífica invitando a la Corte Suprema a funcionar en el distrito de Magdalena, con el fin de obedecer el citado decreto del 29 de marzo de 1881. Ribeyro repuso, en una extensa comunicación, con fecha 31 de marzo, que el estado de sitio de la capital bajo la ocupación impedía efectuar lo dictaminado; y en cuanto al traslado a Magdalena adujo que la Constitución no autorizaba a la Corte Suprema cambiar de residencia y, más aún, que esa localidad carecía de los elementos necesarios para los juzgamientos civiles o criminales. El gobierno hizo un nuevo requerimiento a la Corte Suprema con fecha 22 de abril de 1881 y elevó el asunto al Congreso que estaba próximo a instalarse. Por su parte, el tribunal supremo contestó la nota el día 26. Respondía que «era sensible que no la voluntad del tribunal, sino el imperio de las circunstancias y lo aflictivo de la situación que se atraviesa, la obliguen, celosa como es del cumplimiento de sus deberes, a mantenerse firme en su propósito». Ribeyro, de esta forma, ratificaba la decisión de la corte y de sus miembros que no varió a lo largo de todo el período de la ocupación chilena. Eran los señores magistrados supremos Juan A. Ribeyro, Bernardo Muñoz, Melchor Vidaurre, Juan Oviedo, José Eusebio Sánchez y Manuel Morales.

La Corte Suprema entendía que siendo las funciones judiciales actos de verdadera soberanía y de jurisdicción nacional, no podían ejercerse en presencia de un ejército de ocupación, que había erigido sus tribunales especiales, que juzgaban e infligían penas que no eran las de nuestra legislación criminal. Según la suprema cámara de justicia las leyes castrenses creaban, en nuestra sociedad, un estado de dominio y vasallaje, sometidos a la dura ley de los vencidos. La suprema corte debía funcionar dignamente en un país libre, de lo contrario se empañarían los «limpios antecedentes y la alteza de su ministerio». El máximo tribunal contestaba el 15 de marzo que ese cuerpo, fiel a sus tradiciones y celoso del cumplimiento de sus deberes, administraría

justicia oportunamente, cuando pudieran conciliarse las exigencias del servicio con la independencia y decoro de un poder del Estado.

Un fragmento de la misiva, que dirigiera el presidente de la Corte Suprema, Juan A. Ribeyro, con fecha 9 de abril de 1881, se presenta a continuación:

La universalidad es de la Nación en lo que atañe al derecho de la soberanía popular; la especialidad es de los actos de sus representantes y apoderados elegidos conforme al espíritu de las sociedades modernas. De tal manera están ligados los poderes entre sí, que, si falta el uno, los demás se resienten, indudablemente, de flaqueza e inestabilidad; y así como la soberanía es indivisible e inalienable en rigor de principios, de la misma manera sus ejecutores no pueden desempeñar una parte de esa soberanía, dejándose arrebatar todas las demás. Por esta razón no hay independencia en el Poder Judicial en los días que estamos contando, cuando ni las personalidades judiciales gozan de garantías en la plenitud de los derechos constitucionales ni las leyes pueden ser ejecutadas ni tener sanción práctica las sentencias que por los jueces se expidiesen. En Lima, bajo la presión de la fuerza militar extranjera, no se puede ni se debe administrar justicia, sin caer en mengua y abatimiento vergonzoso; y aunque vencidos, dignos somos de la consideración de la desgracia, del respeto que merecen los que aún conservan, a través de su desastre, noble altivez que les inspira una conciencia sin mancillas¹⁰³.

Patricio Lynch, que ya había tomado a su cargo la jefatura de la ocupación, prescribió que las atribuciones de los jueces chilenos estuviesen circunscritas a las causas comerciales sobre bienes muebles o créditos, cuya cuantía excediera de cuatrocientos soles de plata; en las acciones posesorias que versasen sobre propiedades raíces y en los asuntos concernientes al estado civil de las personas. A pesar de esta normativa, la base principal del régimen invasor fue encargar la administración de justicia a

103 *Ib.*, pp. 545-546.

jueces compromisarios, elegidos por las partes. Los jueces compromisarios o árbitros debían actuar en ciertas causas civiles, mercantiles y criminales en beneficio de los intereses neutrales y sin perjuicio del vigor de la ley marcial y de la autoridad militar —9 de noviembre de 1881—. Por decreto del 24 de abril de 1882, se organizó un tribunal de apelación en Lima, para los recursos de nulidad que se interpusieran. Sin embargo, estaba proyectado que el acceso a dicho tribunal sería excesivamente gravoso, pues previa aceptación del recurso se debería consignar un depósito de una suma apreciable de dinero; y, por otro lado, los fiscales junto con los miembros de la Corte Suprema estaban de vacaciones y tuvo que nombrarse a nuevos promotores fiscales. El remedio parecía peor que la enfermedad. «Innumerables han sido las reclamaciones y quejas originadas por las sentencias de los jueces compromisarios —indicó en su segunda memoria, fechada en mayo de 1883—; pero el cuartel general ha tenido que rechazarlas [...] Por lo expuesto verá V. S. que sería sin duda más conveniente suprimir la administración de justicia civil, que continuar autorizando actos que lastimen el buen nombre de nuestra magistratura»¹⁰⁴.

Más tarde la Corte Suprema se dirigía al Congreso haciendo una exposición de los motivos que había tenido para no administrar la justicia durante la ocupación militar chilena. Firmaban esta exposición: Juan A. Ribeyro, Bernardo Muñoz, Melchor Vidaurre, Juan Oviedo, José Eusebio Sánchez; Manuel Morales, Teodoro La Rosa, José Martín Cadenas. Apresado Francisco García Calderón por su entereza patriótica, fue trasladado a Chile. La Corte Suprema cumplió con su deber hasta el sacrificio.

Casi tres años de receso y se reinstalaron los tribunales de justicia el 29 de octubre de 1883. En ese día se realizó su solemne reinstalación, asistieron los vocales supremos, Ribeyro, Muñoz, Oviedo, Arenas y Calderón y los conjueces y adjuntos,

104 *Ib.*, pp. 259-261.

los fiscales Manuel M. Gálvez, García L., Torres y García J. M., el adjunto Dr. Elejalde, los vocales superiores Corzo, Galindo, Guzmán y Chacaltana, los fiscales superiores Sans y Bueno, los relatores Olivares, Morote y Quiroga, los agentes fiscales Castellanos y Elmore¹⁰⁵.

El presidente del Supremo Tribunal, Ribeyro, pronunció un emocionante discurso de apertura que fue una luz al final de la tormenta: «Hemos vuelto —prorrumpió— después de tres años de interrupción al ejercicio de nuestras funciones judiciales sin que nuestros deberes para con la patria hubieran sido olvidados en esta época de tantos infortunios. No somos todos lo que nos separamos al clausurar nuestros tribunales en diciembre de 1880 los que nos reunimos actualmente. La Corte Suprema ha perdido la mayor parte de sus miembros que fueron arrebatados por la muerte [...]».

274

El discurso está impregnado de la pena derivada de la derrota, pero también de cierto optimismo en el porvenir. Se ofrecía la posibilidad de reconstruir el país. Para suplir las pérdidas sufridas por el tribunal mayor de la República se nombró a los vocales interinos: José Gregorio Galindo, Bernardino León y León, Juan Luna; y como fiscales supremos a Manuel Santos Pasapera en la plaza del doctor Teodoro La Rosa y don Simón Gregorio Paredes en la del doctor José Aranibar.

Una serie de problemas se presentaban por haber fallado en muchas cuestiones los árbitros, jueces de letras y tribunales chilenos en la época de la ocupación y por haber transcurrido el tiempo de manera que podía haber afectado algunos asuntos de modo que se suscitaran dudas sobre la aplicación de los preceptos que normaban la prescripción de los derechos. El diario limeño *El Comercio* se ocupó editorialmente de la cuestión en su número 15040, correspondiente al 29 de octubre, día en que precisamente se realizó la reinstalación de los tribunales. Juan Francisco Pazos, recuerda José Gálvez, en un sonado juicio sostuvo la tesis de que no podía correr el

105 *El Comercio*. Lima, 27 de octubre de 1883, n.º 15038.

plazo de prescripción, por cuanto la situación de los habitantes era similar a la de los prisioneros, contra quienes no se puede alegar tal derecho¹⁰⁶.

Por decreto supremo del 22 de noviembre de 1883 se dispuso que no hubiese vacaciones judiciales. La razón era obvia, el país, sacudido por el vendaval de la guerra, había carecido de verdadera justicia durante todo el tiempo de la ocupación enemiga. La gravedad y la multitud de los asuntos exigían una dedicación extraordinaria que los magistrados pusieron con noble desinterés al servicio del país. Según relaciones publicadas en *El Comercio* de la época, el personal que laboraba en la suprema sala de justicia era el siguiente: presidente Juan Antonio Ribeyro; vocales Bernardo Muñoz, Antonio Arenas, Juan Oviedo, José Eusebio Sánchez, Pedro José Calderón, José Gregorio Galindo, Juan Luna; fiscales, los doctores Manuel Santos Pasapera y Gregorio Paredes; relator, Augusto S. Albarracín, y secretario, Claudio Osambela.

Algunos años más tarde, el gesto que tuvo la Corte Suprema en este interludio funesto será reconocido por los juristas peruanos. Hacia 1924, Pedro M. Oliveira pronunció un discurso, con motivo de conmemorarse los cien años de fundación de la Corte Suprema, donde recordó estos acontecimientos:

Dio ejemplo en los días aciagos de la derrota. Ocupada Lima por el ejército invasor, acordó suspender sus labores hasta que las exigencias de la administración de justicia pudiesen conciliarse con la independencia y el decoro de los altos poderes del Estado. La magistratura nacional, que ejerce funciones inherentes a la soberanía de suyo indivisible e inalienable, no puede ni debe ejercer su augusto ministerio faltando la seguridad personal, y la conciencia de que los actos judiciales no serán en todo evento respetados y cumplidos; la magistratura nacional, bajo la presión

106 Véase el t. IV de los *Anales de la Corte Suprema de Justicia*, donde corren publicados completos todos los documentos referentes a esta emocionante como dolorosa etapa de nuestra historia.

de la fuerza militar extranjera, no puede ni debe administrar justicia, sin caer en mengua y abatimiento vergonzosos; he aquí los motivos de aquel glorioso receso, que duró casi tres años y llevó la estrechez al hogar de magistrados integérrimos. Receso digno de figurar en los Anales de Tácito¹⁰⁷.

Un sentimiento parecido embargó a Alfredo Solf y Muro, otro de los artífices del Código Civil de 1936, cuando en el acto de celebración por el centenario de la Corte Suprema sostuvo:

Fue necesario que se produjera ese cataclismo, que representa la gran guerra de Sud América para que, por autodeterminación, cesara en sus funciones el Tribunal Supremo; y entonces se mantuvo firme en su receso ante la presión de las fuerzas invasoras. Ello ha de estimarse gesto de hermosa inspiración patriótica, y a la vez de hondo significado republicano, expresivo de la solidaridad con los otros poderes del Estado, acéfalos por el hecho execrable de haberse hallado una soberanía americana, una soberanía sin igual como la nuestra, que afirmaron a porfía José de San Martín y Simón Bolívar, los dos grandes campeones de la Independencia de la América del Sur¹⁰⁸.

107 «Discurso de Pedro M. Oliveira», en *Revista del Foro*, año XII, Lima, febrero de 1925, n.º 2, p. 79.

108 «Discurso de Alfredo Solf y Muro», en *Revista del Foro*, año XII, Lima, febrero de 1925, n.º 2, pp. 82-83.

3.20. El disoluto distraído que mató a un fantasma

¡Cuántos desengaños sufriríamos al contemplar a cada hombre!, siendo muy posible que encontráramos en la cárcel reos que tienen toda la configuración de un hombre honrado, y sacerdotes en los conventos con toda la estructura de un criminal.

PAULINO FUENTES CASTRO

El director de *El Diario Judicial* fue un entusiasta difusor de las doctrinas criminológicas de Lombroso, Garófalo y Ferri, a las que se suscribía de una manera incondicional, aunque matizada. El publicista cajatambino no halló mejor ocasión para defender y afinar esas teorías que la ruidosa causa criminal instaurada en Lima hacia 1894 contra Enrique Rojas Cañas, un sujeto acusado de dar muerte a su amante sin más móvil que el ser presa de una alucinación nocturna. Cuando el proceso llegaba a su etapa final y se había dictado ya la pena capital, Fuentes Castro —quien se había interesado en el caso y había mantenido largas entrevistas con el reo mientras ese se hallaba en prisión— aprovechó para elaborar una explicación criminológica del hecho¹⁰⁹.

277

A mediados de 1893, Enrique Rojas y Cañas, un sujeto trasnochador y de vida pendenciera, había pasado la tarde tomando «algunas copas» en una chichería en compañía de su amante, de nombre Mateana Montero, de quien además recibía moderadas pero frecuentes sumas de dinero. Ebrio, tras varias horas de excesos, Rojas fue llevado por sus amigos a la vivienda de la Montero para que pasase allí la noche. A poco de haber conciliado el sueño, Enrique Rojas despertó sobresaltado en la oscuridad. Según sus declaraciones, mientras reposaba «sintió algo que pesaba sobre su pecho» e, instintivamente, tomó a tientas una varilla de fierro

109 El estudio de Fuentes Castro fue publicado en forma de folleto. Véase FUENTES CASTRO, Paulino. *Criminología peruana: Rojas y Cañas condenado a pena de muerte*. Lima: Imp. del Estado, 1894.

con púas y descargó violentamente ese instrumento sobre la cabeza de Mateana Montero, quien murió instantáneamente. En los interrogatorios Rojas y Cañas declaró haber sido presa de un sueño intranquilo. «Cuando desperté —narraba el homicida— entre las once y doce de la noche, vime como ofuscado por una visión que se presentaba ante mis sentidos trastornados por los efectos del licor que había tomado antes»¹¹⁰.

El disoluto se disculpaba ante sus juzgadores diciendo que había confundido a la amante dormida con ese siniestro espectro, y que no atinó más que a buscar una contundente arma de defensa: una especie de arpón que se hallaba próximo, con el que descargó dos o tres secos golpes contra el cráneo de su compañera. Enceguecido en la oscuridad de la sucia habitación, Rojas encendió una vela: «Entonces —confesaba— distinguí un escritorio que era el mío y el cuerpo de la señora Mateana tendido en el suelo, ya cadáver [...]»¹¹¹. Imperturbable, y hasta conjurado al supuesto fantasma, se sentó al borde del lecho ensangrentado y, tranquilamente, empezó a cantar, acompañándose con la vihuela. Y agregaría: «No me di cuenta del hecho, estaba poseído de una como enajenación mental»; y luego: «Maté, es cierto, a una mujer, pero no soy un criminal: eso ha sido el efecto de la misma enfermedad de epilepsia que he padecido y de que me han curado, del miedo de algo *misterioso* que me pasó esa noche»¹¹².

Fuentes Castro, en el estudio que dedica al truculento hecho, no discute la pena de muerte decretada a Rojas y Cañas, pues, a juicio del estudioso, y en una nítida posición utilitarista, el reo «no pertenece ya a la sociedad en el sentido de la ley». En cambio, Paulino Fuentes se pregunta si la rara conducta de Enrique Rojas y Cañas era la de un delincuente o si, más bien, era el producto de la

¹¹⁰ *Ib.*, p 42.

¹¹¹ *Ib.*, 43.

¹¹² *Ib.*

posesión mental de un enajenado. El letrado ancashino, en buena cuenta, aborda el asunto Rojas como el punto de partida para un concienzudo examen de las tesis positivistas de Lombroso —a quien califica de «antropólogo insigne»— en torno al delincuente nato y el influjo del medio ambiente en la comisión de los actos criminales. Fuentes Castro se esfuerza incluso por matizar esos postulados criminológicos y adecuarlos a los rasgos somáticos del hombre peruano, el estudioso arriba a conclusiones curiosas.

En efecto, premunido de tablas estadísticas que apuntaban hacia un aumento en la criminalidad en Lima durante los años 1891, 1892 y 1893, explica el homicidio de Mateana Montero en términos de una suerte de epidemia de crímenes que «contagió» al disoluto homicida: «En esa corriente —asegura Fuentes Castro— fue arrastrado Rojas Cañas porque su naturaleza estaba predispuesta al delito: así prende el contagio del crimen que no sea producido por causa pasional»¹¹³. No eran, a juicio de Paulino Fuentes, ni el antecedente epiléptico, ni el miedo provocado por la alucinación, los únicos elementos suficientes para exculpar a Rojas y Cañas. Sería más bien su predisposición orgánica y moral a «contagiarse» de la epidemia de sangre que cundía en la capital, según el estudioso, lo que llevó al disoluto a convertirse en homicida. Y es que, ante los ojos de Fuentes Castro, el sórdido individuo aparecía como el más claro e indiscutible ejemplo del *uomo delinquente* descrito por su admirado Cesare Lombroso.

El desenlace del caso fue imprevisto. Cuando la sentencia de muerte expedida por la Corte Suprema contra Enrique Rojas y Cañas se hallaba consentida y ejecutoriada, la pena le sería conmutada por el Congreso mediante resolución del 4 de diciembre de 1895, que le impuso penitenciaría en cuarto grado. Sin duda, la opinión pública y la fama del caso debieron influir en esa medida.

113 *Ib.*, p. 37.

3.21. Los Anales Judiciales y la jurisprudencia de la Corte Suprema

Fue José Pardo y Barreda (1864-1947), presidente de la República, quien mediante decreto supremo con fecha 1 de abril de 1905 estableció los *Anales Judiciales del Perú*¹¹⁴. La revista publicada por la Corte Suprema, *Anales Judiciales*, fue concebida como una colección de documentos reunidos en un solo cuerpo, que conformaría la doctrina que la jurisprudencia adoptaba y tendría como finalidad, tal como sostenía en su prólogo del primer número el jurista Paulino Fuentes Castro, servir en la difusión de la «autoridad que revisten los fallos que causan ejecutoria»¹¹⁵. En el primer número de la revista se resalta que «contienen —asevera Fuentes Castro— las decisiones que hacen regla y sirven de guía a la conciencia del juez hacia la justicia positiva: forman los precedentes del foro, la jurisprudencia práctica de los Tribunales, la interpretación doctrinaria de la ley»¹¹⁶.

280

Dos fueron los intentos por establecer en el Perú la publicación sistemática de los *Anales Judiciales*. La primera publicación de ese título fue confeccionada por orden de Juan Antonio Ribeyro e impresa en Lima en 1878¹¹⁷.

En 1878, Juan Antonio Ribeyro, presidente de la Corte Suprema de Justicia, inició la publicación de la obra titulada *Anales Judiciales del Perú*. Incluyó diversos documentos importantes para la historia tanto de este tribunal como de otros radicados en Lima o en provincias; y en la sección «Galería judicial» reunió las biografías de los vocales Manuel Lorenzo de Vidaurre, José Cavero y Salazar; Fernando López Aldana, Tomás Ignacio Palomeque, Ignacio Ortiz de Zevallos, José

114 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República del Perú*. 1871-1872. Publicación oficial, t. I. Lima: Imprenta del Estado, 1906, p. I.

115 *Ib.*, p. II.

116 *Ib.*, p. III.

117 *Anales Judiciales del Perú, publicados por el S. D. D. Juan Antonio Ribeyro*. Lima: Imprenta Liberal de El Correo del Perú, 1878.

María Galdiano y José Faustino Sánchez Carrión. Todas ellas habían sido publicadas en *Anales universitarios*.

La obra de J. A. Ribeyro no alcanzó a abarcar, pues, la jurisprudencia práctica. Pero reveló el desarrollo de una conciencia profesional e institucional, de un sentido de dignidad jurídica fundamentado en la tradición y en los elevados principios que permanentemente ennoblecen el derecho¹¹⁸.

Solo se editó el primer tomo, que cubría el Año Judicial de 1877-1878. Contenía ensayos históricos y documentación relativa al funcionamiento de la Corte, desde su fundación en 1824 hasta 1877. Mejor fortuna tuvo la iniciativa oficial de publicar los *Anales* a partir del año 1906, según un decreto del presidente José Pardo y su ministro Jorge Polar, del 1 de abril de 1905. En la parte considerativa se señalaba que «es de urgente necesidad para la uniformidad y armonía que debe existir en la aplicación de las leyes, dar publicidad permanente y ordenada a los fallos del Poder Judicial que forman la jurisprudencia práctica».

281

Como sugería el título de la publicación, se trataría de volúmenes anuales en los que se reunirían «los fallos más importantes de la Excma. Corte Suprema, precedidos de las respectivas vistas fiscales». Se indicaba, asimismo, que «las piezas insertadas en el tomo corresponderán al año anterior». Fue preciso lanzar simultáneamente dos colecciones de los *Anales Judiciales*: una, de carácter retrospectivo, que abarcaba la jurisprudencia suprema de 1871 a 1905, y otra, que reuniría los fallos y vistas fiscales subsiguientes, de 1905 en adelante. La primera colección de los *Anales Judiciales del Perú*, en seis volúmenes, fue empezada por don Augusto Albarracín y continuada, luego del temprano fallecimiento de este, por Paulino Fuentes Castro, quien se encargaría de editar los tres primeros tomos en junio de 1906, julio de 1907 y

118 *Ib.*, p. 490.

junio de 1908, respectivamente¹¹⁹. Tres entregas más —ahora bajo el encabezado de *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*— se imprimieron entre 1911 y 1930¹²⁰.

Un séptimo volumen, proyectado para abrazar el período 1899-1904, no llegó a publicarse, quizás debido a los acontecimientos políticos que rodearon el fin del Oncenio. La segunda colección —relativa a la jurisprudencia actual y titulada, igualmente, *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*—, empezó a salir, tal como lo previsto, en 1906¹²¹. Los primeros tomos fueron preparados por los señores Máximo Cisneros —jefe de comisión— y Óscar Cebrián, ambos en condición de relatores del Supremo Tribunal¹²². Debemos agregar que, como explicaba uno de sus editores, Paulino Fuentes Castro, en el prólogo del repertorio, la decisión de publicar la jurisprudencia a partir de 1871 respondía a una razón concreta: en ese año se tenía la compilación de vistas fiscales de Alfredo Gastón.

El interés por conocer y sistematizar la jurisprudencia se apoderó rápidamente del mundo académico y forense. En Arequipa, Emilio Luis Gómez de la Torre, impulsor de la revista *El Derecho*, preparó en 1927 un utilísimo *Índice general ideológico de los Anales Judiciales de la Corte Suprema*¹²³. Un año más tarde, en 1928, Carlos Aurelio León pergeñaba un extenso *Código de Jurisprudencia de*

119 *Anales Judiciales del Perú*, publicación oficial, t. 1, Lima: Imprenta del Estado, 1906, 361 páginas; t. 2, Lima: Imprenta del Estado, 1907, 456 páginas; t. 3, Lima: Of. Tip. de «La Opinión Nacional», 1908, 394 páginas.

120 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Publicación oficial, t. 4, Lima: La Industria, 1911, 408 páginas; t. 5, Lima: Imprenta Americana, 1921, 703 páginas; t. 6, Lima: Imp. Americana, Plz. Del Teatro, 1930, 663 páginas.

121 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*, Año Judicial de 1905, t. 1, publicación oficial, Lima: Taller Tipográfico de La Unión, 1906, 462 páginas.

122 *Ib.*, p. VI.

123 GÓMEZ DE LA TORRE, Emilio Luis. *Índice general ideológico de los Anales Judiciales de la Corte Suprema*. Arequipa, 1927.

Tribunales del Perú en dos tomos¹²⁴. El afán por divulgar el derecho vivo de las cortes llegó a Cajamarca, donde, en 1933, Fernando Luis Castro Agustí alumbró el libro *Jurisprudencia administrativa de la Corte Suprema de la República*¹²⁵. Desde un valle andino, Abancay, el esfuerzo conjunto de David Mujica Ortiz y Moisés Alegría Zapata produjo un *Índice razonado de ejecutorias supremas, 1811-1935*, de gran valor para la reconstrucción histórica, pero de importancia práctica cuando se publicó, hacia 1940¹²⁶. También en Puno, un abogado inquieto, Daniel A. Gallegos, procuró armar un derrotero de la jurisprudencia peruana con un *Índice de ejecutorias de la Corte Suprema*, publicado en la ciudad lacustre en 1943¹²⁷.

En Lima, hacia 1944, un estudiante de origen cuzqueño, Helí Palomino Arana, redactaba un valioso *Repertorio de la jurisprudencia peruana. Compendio alfabético de las ejecutorias de la Corte Suprema concordadas con la legislación vigente*¹²⁸. La

124 LEÓN, Carlos Aurelio. *Código de Jurisprudencia de los Tribunales del Perú: legislación procesal civil*. Lima: C. Ruiz, 1928.

125 CASTRO AGUSTÍ, Fernando Luis. *Jurisprudencia administrativa de la Corte Suprema de la República*. Cajamarca: Cajamarca, 1933.

126 MUJICA ORTIZ, David y MOISÉS ALEGRÍA ZAPATA. *Índice razonado de ejecutorias supremas. Contiene las publicadas en los Anales Judiciales del Perú y en los Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia desde 1871 a 1935*. Abancay: Compañía de Impresiones y Publicidad Enrique Bustamante y Ballivián, CIP, 1939, t. I, 143 páginas. Los mismos autores anunciaban que se hallaba en preparación el tomo segundo, que «contiene el índice razonado de las ejecutorias supremas, publicadas en las Revistas del Foro y de los Tribunales, y las resoluciones completas que no las hayan sido en dichos órganos de publicidad».

127 GALLEGOS, Daniel E. *Índice de ejecutorias de la Corte Suprema*. Puno, 1943.

128 El texto cuenta con 257 páginas y se publicó en la Empresa Editora de El Callao, en 1944. Lleva un encomiástico prólogo del vocal supremo Ricardo Bustamante Cisneros, quien fuera profesor de Palomino en San Marcos. La disposición de las materias lleva un orden alfabético. Por Bustamante Cisneros sabemos que el autor se desempeñaba como relator de la Segunda Sala de la Corte Suprema y que había sido profesor del Instituto Pedagógico Nacional.

tarea recopiladora de Helí Palomino se concentraba entre los años 1930 y 1942 y comprendía todas las materias. Prevalen, sin embargo, las ejecutorias de derecho civil y procesal civil.

La tarea de sistematizar la jurisprudencia encontraría un espacio privilegiado en una de las obras más notables de la civilística peruana: el *Código Civil. Concordancias*, de Germán Aparicio Gómez Sánchez (Lima, 1879-1949), trabajo elaborado en catorce volúmenes, uno de los cuales —el octavo— sería dedicado íntegramente a la jurisprudencia nacional. Dicho volumen, publicado en 1938¹²⁹, sigue el orden de las disposiciones legislativas del entonces flamante Código Civil de 1936. El monumental y erudito trabajo, desarrollado a partir de la actuación del autor en la Comisión Revisora del Código de 1852, está concebido en dos partes: la primera contiene un prontuario del repertorio de ejecutorias, mientras que la segunda encierra el repertorio mismo. El prontuario es una suerte de índice que facilita la rápida consulta, mientras que el repertorio trae un impresionante elenco de casos extraídos de las publicaciones más diversas: desde revistas legales hasta periódicos convencionales, como los diarios *La Prensa* y *El Comercio*. Un esfuerzo sistemático no se ha repetido desde entonces, ni siquiera en obras de mayor volumen. Como es obvio, Germán Aparicio, entrenado en la investigación con sus tesis de bachiller *La mujer es capaz de ser fiadora* (1901), no contaba con computadora ni con programas modernos que facilitasen su tarea. Pese a ello, su trabajo no ha sido superado.

Años más tarde, dos imponentes repertorios harían su aparición en el escenario de la recopilación jurisprudencial. La iniciativa llegaría de provincias. José

129 La obra de Germán Aparicio y Gómez Sánchez, publicada bajo el sencillo título de *Código Civil. Concordancias*, constaba de catorce volúmenes y se editó desde 1936 hasta 1943. El volumen octavo, al igual que los demás, se imprimió en los talleres de la Librería e Imprenta Gil. El tomo bajo comentario se editó en 1938 y tenía 453 páginas. Más ampliamente: RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *Historia del derecho civil peruano. Siglos XIX y XX*, t. V: «Los siglos del cambio», volumen 1: «Los repertorios y el periodismo». Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2005.

Montenegro Baca, profesor de Derecho del Trabajo de la Universidad Nacional de Trujillo, emprendió, a partir del año 1954, una vasta recopilación de resoluciones emitidas por la Corte Suprema de Justicia, que se cristalizaría en una obra notable: *Ejecutorias supremas de derecho civil peruano*¹³⁰.

De una índole similar al trabajo del profesor Montenegro Baca es la recopilación de jurisprudencia civil y comercial que emprendió, en Arequipa, desde mediados de la década de 1950, el catedrático de Derecho Comercial de la Universidad de San Agustín, Roberto Postigo Cáceres. En 1954, Postigo entregó el primero tomo de su gigantesca compilación de fallos, titulada sencillamente *Jurisprudencia*¹³¹. Los voluminosos tomos, de alrededor de seiscientas páginas, ordenadas alfabéticamente por materias, alcanzaron una docena y su publicación se extendió cuando menos hasta 1964¹³². El profesor mistiano daría también a publicidad varias versiones de su compilación de jurisprudencia mercantil: 1952¹³³, 1958¹³⁴ y, en dos volúmenes, en 1965¹³⁵.

285

130 MONTENEGRO BACA, Juan. *Ejecutorias supremas de derecho civil peruano*. Trujillo: varias editoriales, 1954-1971, 17 tomos.

131 POSTIGO CÁCERES, Roberto. *Jurisprudencia. Extractos sistematizados de las resoluciones de la Corte Suprema y de sus dictámenes fiscales*. Arequipa: El Deber, 1954.

132 Normalmente Postigo Cáceres no colocaba la fecha de edición de sus trabajos. Constan las editoriales o talleres tipográficos: El Deber —imprensa del Arzobispado y donde editaba el diario confesional del mismo nombre—, Imprenta Portigal, Editorial Universitaria de Arequipa, y la Imprenta del Colegio Militar Leoncio Prado del Callao.

133 POSTIGO CÁCERES, Roberto. *Jurisprudencia. Extractos sistematizados de las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia y de sus dictámenes fiscales sobre bancos, cuentas corrientes, cheques, letras de cambio, tercerías de pago, sociedades y ventas a plazos*. Arequipa: s. e., 1952.

134 POSTIGO CÁCERES, Roberto. *Jurisprudencia mercantil*. Arequipa: Editorial El Deber, 1958.

135 POSTIGO CÁCERES, Roberto. *Jurisprudencia mercantil. Ejecutorias supremas sistematizadas y anotadas*. 2 tomos. Lima: Tip. Peruana, 1965.

3.22. La jurisprudencia como objeto de estudio

Dos tesis tempranas, defendidas ambas para el bachillerato, destacarían en el siglo XIX la importancia de conocer y sistematizar la fuente judicial. La primera, de Máximo Vásquez, *Objeto y ramos de la jurisprudencia*¹³⁶, y la segunda, de Manuel Celso Álvarez, *Jurisprudencia en materia civil*¹³⁷. Ya en el siglo XX, Eduardo N. de Habich, en su tesis de doctor *Revisión de ejecutorias*¹³⁸, asumiría una visión pragmática, puntualizando un corto número de fallos que apuntaban hacia una reforma de los códigos decimonónicos. Por su parte, Héctor Marisca sustentó en 1912 una tesis con un título emblemático que describe con elocuencia el esfuerzo por superar el formalismo legalista: *La jurisprudencia de los tribunales; necesidad de su estudio*¹³⁹. El siglo XX desbordaría al monismo del siglo XIX. Se pretendía que las sentencias de los tribunales se situasen en un lugar preeminente. En ese contexto, surgieron dos autores cuyas obras tuvieron una amplia difusión. Por un lado, la tesis de doctor de Humberto Borja García y Urrutia (Chorrillos, 1895-Lima, 1925), *La obra de la jurisprudencia peruana y el Código Civil* (1918)¹⁴⁰ y, por el otro, textos de Carlos Arenas y Loayza: *La jurisprudencia nacional* y *El tesoro histórico de la jurisprudencia*, partes de un discurso pronunciado en 1925 en conmemoración del centenario de la Corte Suprema, que publicó la *Revista del Foro* en ese año¹⁴¹.

136 VÁSQUEZ, Máximo. *Objeto y ramos de la jurisprudencia*. Tesis inédita. UNMSM, 1871.

137 ÁLVAREZ, Manuel Celso. *Jurisprudencia en materia civil*. Tesis inédita. UNMSM, 1872.

138 HÁBICH, Eduardo N. de. *Revisión de ejecutorias*. Tesis inédita, UNMSM, 1903.

139 MARISCA, Héctor. *La jurisprudencia de los tribunales; necesidad de su estudio*. Lima. Tesis inédita. UNMSM.

140 La tesis de Humberto Borja García y Urrutia fue publicada en un folleto que circularía profusamente, impreso por la Empresa Tipográfica Unión A. Giacone Cía., Boza 873, Lima, 1918, 86 pp.

141 Véase ARENAS Y LOAYZA, Carlos. «Discurso en la conmemoración del centenario de la Corte Suprema, pronunciado en el Colegio de Abogados de Lima». *Revista del Foro*, t. XII, año XII, n.º 2, pp. 100-101.

Humberto Borja García y Urrutia se recibió de bachiller en Letras con la tesis *La intuición en la filosofía, en la vida religiosa y en el arte* (1913), de doctor en Letras con el trabajo *La libertad y el fatalismo en la filosofía griega*, y de bachiller en Derecho con la tesis *Necesidad de actualizar la codificación civil peruana* (1918)¹⁴². Su tesis de doctor en Derecho, *La obra de la jurisprudencia peruana y el Código Civil*, asesorada por Manuel Vicente Villarán, como reza el visto bueno recaído, se halla dividida en tres partes. Comienza por abordar, como solían hacer las tesis de este género, el concepto de jurisprudencia como «obra constante y uniforme de los tribunales en la aplicación de la ley»¹⁴³. Luego, describe «el sistema clásico de interpretación de la ley y el método moderno». El autor, tempranamente desaparecido a la edad de treinta años y de acabada formación filosófica, como ilustran sus estudios *Programa analítico del curso libre de Filosofía Medieval* (1917) y su *Programa de Filosofía del Derecho* (1920), tomó partido por la orientación moderna de la libre interpretación patrocinada por Géný. Sus reflexiones tienen aquí un valor crucial y constituyen todo un cisma con los criterios y metodologías hermenéuticas prevalecientes. Junto a la defensa del método moderno, traen también una dura impugnación al formalismo del método clásico, al que atribuyen «una aplicación mecánica de las leyes, que desconoce los factores extrínsecos de Derecho»¹⁴⁴. Asimismo, para Humberto Borja García, cuya familiaridad con la filosofía no puede desestimarse¹⁴⁵, el método cuestionado:

142 TAURO DEL PINO, *Enciclopedia ilustrada del Perú*, op. cit., t. I, p. 324.

143 BORJA GARCÍA Y URRUTIA, *La obra de la jurisprudencia peruana...*, op. cit., p. 8. Frente a la glosa de Gregorio López de las Partidas, que exigía veinte resoluciones constantes, Borja exige solo un mínimo de dos.

144 *Ib.*, p. 9.

145 Borja, en su corta vida, regentó las cátedras sanmarquinas de Filosofía Antigua y Filosofía del Derecho. Según Estuardo Núñez, bajo el impulso de Víctor M. Maúrtua y Hernando Lavalle, contribuyó a difundir diversas teorías alemanas, como la concepción neohegeliana de Kohler,

[...] reposa en un fundamento inadmisibile: la posibilidad de preverlo todo en la ley, derivando de ella consecuencias rígidas. Toda previsión humana —explica— está expuesta a mutaciones, porque es contingente; lo que equivale a decir que no existen postulados jurídicos. Sostener la interpretación rigurosamente lógica, es atribuir a la ley una inmutabilidad de que carece, y a la deducción lógica, es atribuir a la ley una inmutabilidad de que carece, y a la deducción jurídica una eficacia que no posee. Absurdo es, pues, señalar en la ley las únicas fuentes a las que podrá acudir el intérprete y negar, para el porvenir, toda eficacia creadora a la costumbre y a la jurisprudencia. Esta limitación apriorística de las categorías jurídicas revela una efectiva ignorancia de la vida del Derecho¹⁴⁶.

288

Postula Borja, con un criterio antirracionalista e intuicionista, que la función del intérprete no se reduce a la «simple exégesis de la ley». En realidad, a su juicio, «el Derecho escrito es, muchas veces inexpresivo e imperfecto; mientras no se precise su espíritu, es inaplicable». Como medios a los que puede echar mano, el intérprete destaca dos, uno psicológico y otro histórico, respectivamente: a) la reconstrucción de la voluntad creadora del legislador «en su pureza original»; b) y «evocar el ambiente histórico que propició la hechura de la ley»¹⁴⁷. Tal perspectiva evitaría los vicios del literalismo, a saber, una visión estática, posturas anacrónicas, incomprensión de la costumbre y fetichismo y absolutismo de la ley.

El entusiasmo con el que recibe Humberto Borja la teoría de la libre interpretación de Gény acaba por conducirlo a la crítica del racionalismo jurídico del novecientos, que, con la tesis de que la «Objetivización exclusiva de la voluntad

el formalismo crítico de Stammler y la concepción idealista del jesuita Catherein. Véase NÚÑEZ HAGUE, Estuardo, «La influencia alemana en el derecho peruano», en: *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, año 1, n.º III, 1937, pp. 364-409, p. 387.

146 BORJA GARCÍA Y URRUTIA, *La obra de la jurisprudencia peruana...*, *op. cit.*, p. 11.

147 *Ib.*

creadora del legislador engendró la omnipotencia legalista y la tiranía de la ley; de él procede el método clásico de interpretación que consagra la esclavitud legal; es la tesis del contrato»¹⁴⁸. Al formalismo legislativo del método clásico, Borja opone, en su incomprensible trabajo, un «positivismo jurídico de carácter psicológico y evolutivo del Derecho», que propicia el criterio del relativismo legislativo, de la reformabilidad indefinida de las leyes y codificaciones, y que consagra la amplitud de la crítica, la libertad de conciencia y la humanización del derecho.

Como cultor del positivismo empírico, Borja pretende dotar de base experimental a su trabajo. De allí que en la tercera y última parte incluya un conjunto representativo de resoluciones judiciales con las que busca probar, con indubitable éxito, el papel creativo de la magistratura peruana frente a los vados y limitaciones de la legislación nacional. Borja se ocupa de los derechos civiles de los clérigos, la prestación alimentaria a la mujer separada del marido y a los hijos naturales, el reconocimiento de hijos ilegítimos, la legitimación, la rendición de cuentas por los herederos, el embargo de bienes sociales, el retracto de vecindad y comunidad, la acción de despojo del conductor contra el propietario, la indivisibilidad de la hipoteca, la peruanísima figura del «derecho de llave» o «juanillo», el dominio, la accesión, la donación del quinto de libre disposición hereditaria, la herencia de extranjeros, el heredero preterido, el heredero sustituto, la contratación por mujer casada, la reserva hereditaria, la rescisión contractual por dolo, el término de prescripción de la evicción y la restitución por entero a favor de menores de edad.

La atención por los estudios jurisprudenciales no cesaría en San Marcos. Así, Carlos Balarezo defendería una tesis de bachiller en 1939 en torno a una importante materia de derecho comercial: *Ensayo hacia una sistematización de la jurisprudencia de la letra de cambio en el Perú y sus relaciones con la doctrina, legislación y jurisprudencia*

148 *Ib.*

comparadas. Precisamente, el trabajo de Borja García y Urrutia consiste en una tesis universitaria y se inscribe en el interior de este movimiento, que intenta establecer criterios sistemáticos y uniformes en la producción judicial.

El valor de la jurisprudencia en el desarrollo del derecho peruano fue también puesto en evidencia por Carlos Arenas y Loayza (Lima, 1885-1955), fundador, vicerrector y decano de la Facultad de Derecho de la Universidad Católica del Perú. Arenas, entrenado ya en las lides históricas con la preparación de su tesis sanmarquina de doctor *Estudios históricos de la legislación civil peruana durante la República* (1908), quiso hurgar después en la evolución de la jurisprudencia nacional. Los artículos publicados por Arenas, hacia 1925, en la *Revista del Foro*, «La jurisprudencia nacional»¹⁴⁹ y «Tesoro histórico de la jurisprudencia»¹⁵⁰, a diferencia del criterio civilista de Humberto Borja, abarcan un espectro mayor, como temas de derecho penal, procesal civil y penal y garantías individuales en el campo del derecho constitucional. Entre los comentarios al derecho civil se hallan los honorarios médicos por servicios extraordinarios, el reconocimiento de hijos naturales, los cuasidelitos, el delicado problema de los accidentes de trabajo, el registro de la propiedad inmueble y la aplicación de la ley en el espacio.

El discípulo chalaco del jurista Mariano N. Valcárcel: el magistrado supremo Óscar C. Barrós divulgaría en 1927 una serie de ejecutorias recolectadas entre 1901 a 1912 en un primer volumen del que se esperaban otros más y que como rótulo escribió: «Algunas ejecutorias en el ejercicio de mi profesión»¹⁵¹. Hijo de Pedro M. Barrós Henry y de la señora Santos Mesinas Aponte, estudió en el Colegio Barrós, fundado por su padre. Al ingresar a la universidad se incorporó en el estudio de

149 ARENAS Y LOAYZA, Carlos. «La jurisprudencia nacional», en: *Revista del Foro*, año XII, n.º 2, 1925.

150 ARENAS Y LOAYZA, Carlos. «Tesoro histórico de la jurisprudencia», en: *Revista del Foro*, año XII, n.º 2, 1925.

151 BARRÓS, Óscar. *Algunas ejecutorias en el ejercicio de mi profesión*. T. I: «1901 a 1912». Lima, 1927.

Mariano N. Valcárcel. El 28 de octubre de 1899 se graduó de doctor en Ciencias Políticas y Administrativas y el 6 de noviembre de 1901 prestó juramento para ejercer la abogacía, desde 1903 fue elegido como juez de paz en la Corte Superior y elegido por el Congreso de 28 de octubre de 1924 como magistrado en propiedad de la Corte Suprema de Justicia de la República.

4 LOS AÑOS MARAVILLOSOS: DE PIÉROLA A PARDO Y BARREDA (1895-1919)



LOS AÑOS MARAVILLOSOS: DE PIÉROLA A PARDO Y BARREDA

(1895-1919)

4.1. Clero, fusil y toga

En la voz de su presidente, Alberto Elmore, el Poder Judicial emitió sendas opiniones en torno a los tres proyectos legales sobre jurisdicción militar que aparecieron en agosto de 1905. La legitimidad de la autoridad marcial como jurisdicción de excepción, según pronunció la Corte Suprema, nace de la necesidad de mantener una férrea disciplina entre los miembros de la fuerza armada del Estado. No existe ninguna razón de ser de la justicia castrense si esta exigencia se escamotea. Reclamó, igualmente, que la ley precise rigurosamente su alcance para que no irrumpa en el ámbito de los tribunales ordinarios¹.

295

El segundo proyecto bosquejaba la organización de un consejo de oficiales que reemplazaría, en sus funciones, a las antiguas y algo desacreditadas juntas supremas de guerra y marina. Al respecto, Alberto Elmore expresó que en atención al texto constitucional, el único tribunal supremo del Poder Judicial era la Corte Suprema, como centro directivo de la administración de justicia en la República, por lo que «no es posible admitir la coexistencia de otro Tribunal o Consejo Supremo, de igual jerarquía; lo que introduciría a la dualidad de esta rama del poder público, y destruiría la unidad de gobierno y de doctrina, contrariando la

1 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1905, publicación oficial, t. 1. Lima: Taller Tipográfico «La Unión», 1906, p. 401.

ley fundamental de la República y la naturaleza propia que tiene ese poder, así como los demás del Estado»².

En esta virtud, expresó el presidente de la Corte Suprema, el proyecto de ley concedía al tribunal castrense de segunda instancia la facultad de revisión y demás funciones jurisdiccionales y administrativas propias de la justicia ordinaria. A la vez que concedía la posibilidad de que en los casos en extremo graves se diera la posibilidad de plantear un recurso de nulidad con los fallos militares emitidos en segunda instancia ante la jurisdicción de la Corte Suprema de Justicia. De este modo, concluía Elmore, se aprovecharía del principio de pluralidad de instancias y que en asuntos militares las causas no culminan en segunda instancia; y se conservaría, de manera ventajosa, la unidad y dirección tanto de la doctrina como de la jurisprudencia suprema.

En cuanto al tercer proyecto, que trataba la materia sobre las contiendas de competencia, juzgó con detenimiento el presidente de la Corte Suprema que la jurisdicción del organismo a su cargo se refería a todas aquellas cuestiones judiciales que no requerían una justicia especial o excepcional. En el supuesto conflicto entre estas y aquellas, defendía que la decisión final correspondiera a la autoridad ordinaria, que es jerarquía superior porque se resuelve sobre la regla y no sobre la excepción, «porque esa justicia ordinaria es la que mejor garantiza los derechos de todos, y porque sería inadmisibles que cada justicia privativa señalara los límites de la ordinaria, con un criterio variado, y frecuentemente contradictorio»³.

En su memoria judicial de 1917, Adolfo Villa-García, presidente de la Corte Suprema, conjeturó algunas conclusiones sobre la flamante Ley de Jurisdicción Militar n.º 2442. Afirmó aliviado que «Al fin es ley del Estado el proyecto que sobre

2 *Ib.*, pp. 408-409.

3 *Ib.*, pp. 414-415.

jurisdicción militar presentó la Corte Suprema al Congreso en agosto de 1905, y cuya larga gestación ha seguido con vivo interés»⁴. En su concepto, la justicia privativa se descubría limitada en su propio objeto; su ejercicio abusivo no constituiría un peligro para la libertad del ciudadano siempre y cuando la Corte Suprema vigile las actuaciones de aquella. Resaltó que esta ley era fruto de una armonía de ideales entre el Ejecutivo y el Legislativo⁵.

Dos años más tarde, en la memoria del presidente de la Corte Suprema, Anselmo V. Barreto, en la apertura del Año Judicial de 1920, se indicó que al darse una nueva carta política el 27 de diciembre de 1919, promulgada el 18 de enero de 1920, se percibían fielmente incorporadas las reformas sancionadas por la Ley n.º 4000, pues no solo se elevó a rango constitucional la prohibición de la justicia militar de extender su jurisdicción sobre personas civiles —como lo disponía la Ley n.º 2442—, sino que amplió su declaración de modo absoluto, para que ello no suceda bajo ninguna circunstancia, ni aun para los supuestos de lugar del delito cometido, como lo establecía, a manera de excepción, el artículo 4.º de la Ley n.º 2442⁶.

Por otro lado, en la historia de la Corte de Suprema se aprecian los debates concernientes a la jurisdicción eclesiástica. En este sentido, se aprecia el interés en la magistratura peruana por reglamentar los vínculos entre la magistratura laica con la jurisdicción eclesiástica. Este es el tenor de la memoria inaugural ofrecida por el expresidente de la Corte Suprema Alberto Elmore, quien hacia 1906 continuó su primera conferencia del año anterior e indicó, respecto a la jurisdicción ejercida por

4 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1917, publicación oficial, t. XIII. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», p. 287.

5 *Ib.*

6 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1919, publicación oficial, t. XV. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», pp. 335-336.

jueces con sotana, que concernía solamente a causas relativas a divorcio y nulidad matrimonial. Y como juzgados de fuero privativo debían ser supervisados por los juzgados ordinarios.

El clero se agitó; las palabras de Alberto Elmore les trajo a la memoria épocas aciagas para la iglesia, períodos en los que los juzgados eclesiásticos tuvieron que soportar visitas de inspección, que, felizmente para ellos, ya habían sido eliminadas por el decreto dictatorial de 1880. Se levantó una ácida protesta de las curias de diócesis y arquidiócesis ante el temor de que se restablecieran, mientras que la magistratura defendía la posición contraria. El fiscal supremo J. J. Seoane llevó este importante asunto a debate de Sala Plena, defendió la necesidad de inspeccionar los fueros privativos eclesiásticos, mientras no acaezca una separación verídica entre Iglesia y Estado. La propuesta incluía que se atribuya a los jueces seculares la facultad de resolver nulidades y disolución del vínculo matrimonial, en cuanto a sus efectos meramente civiles. Existía la esperanza de que la unificación e integración de la jurisdicción nacional, eclesiástica y civil fuera una garantía real contra los posibles abusos de los poderes públicos. Con esta unificación, aseguraba Elmore, se habrían sentado las sólidas bases de una recta y rápida administración de justicia, sujeta a toda clase de responsabilidades civiles; también se habría robustecido el exacto cumplimiento de los principios constitucionales que estatuyen la separación de poderes, otorgando, en exclusividad, al Poder Judicial la potestad de administrar justicia⁷.

Es interesante mencionar en este apartado que, en los constantes conflictos entre la jurisdicción ordinaria y los tribunales privativos, los más candentes debates sobre derechos constitucionales se produjeron con motivo de los reiterados pedidos de *habeas corpus* que se generaron contra la justicia castrense. En su memoria del 18

7 Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1906, publicación oficial, t. II, Lima: Imprenta de «El Lucero», 1906, p. 659.

de marzo de 1912, el vocal decano de la Corte Suprema, Ricardo W. Espinoza, dio cuenta de que la ley de *habeas corpus* no cumplía debidamente con su objeto de efectivizar la garantía constitucional de libertad personal, entre otros motivos, porque, a tenor de su artículo 9.º, el castigo de la autoridad responsable de la detención arbitraria solo tenía lugar luego de un procedimiento sumario que se establecía contra el responsable luego de decretarse la libertad del detenido injustamente. Con el afán de burlar el reglamento, la autoridad soltaba al preso en el momento de evacuar el informe solicitado por el juez o la corte. De esta forma se sustraía a los efectos de estas disposiciones legales, pues al no haber preso a quien liberar, no había base para sancionar al responsable. En opinión de Espinoza, la mencionada ley debía modificarse en el sentido de que, constatada la detención y al no haber sido sometido a juicio, dentro de veinticuatro horas, continúe o no la persona en detención, debería sustanciarse raudamente la ley de *habeas corpus* para castigar a la autoridad. El magistrado supremo refería, igualmente, que la resolución suprema del 7 de febrero de 1911, que organizó tribunales militares en las distintas regiones castrenses, trajo como consecuencia la violación constante del artículo constitucional⁸.

299

4.2. *Check and balance*: curules, sillón de Pizarro y mazo

Una maravillosa intervención de la Corte Suprema se destaca en su historia, y se inició con motivo de la rebelión del 1 de mayo de 1908 cuando se juzgó a todos los integrantes de los comités directivos de los partidos Demócrata y Liberal. Entre ellos, Alberto Ulloa, director del diario de oposición *La Prensa*. La Corte Suprema ordenó, con independencia ejemplar, la libertad de todos los enjuiciados

8 Vid. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1912, publicación oficial, t. VIII. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1916, pp. 391-392.

que no habían sido sorprendidos en la intentona. Sus decisiones fueron acatadas por el gobierno sin suscitar ningún conflicto legal ni intentar una resistencia de hecho. Los presos salieron a la calle el 5 de agosto de 1908 en medio de una gran manifestación popular. Notable actuación tuvo Manuel Augusto Olaechea como abogado de los parlamentarios apresados que se encontraban en un confinamiento injusto. Al iniciarse el juicio militar por rebelión, los senadores presos José Carlos Bernal y Enrique Coronel Zegarra y los diputados Lino Cornejo y Alfredo del Valle reclamaron su fuero respectivo, que, según prescribía la Constitución y la ley de responsabilidad de funcionarios públicos, era jurisdicción de la Corte Suprema⁹.

De igual modo que los miembros del Poder Legislativo fueron acusados ante la Corte Suprema, también hubo épocas en la historia de este Supremo Tribunal en donde tuvieron que sustanciar causas contra el Poder Ejecutivo. El vocal decano de la Corte Suprema, Ricardo W. Espinoza, en la memoria leída el 18 de marzo de 1912 refirió que las deficiencias que entorpecieron su despacho se originaron por la defectuosa organización de las salas supremas que conocían en causas privativas, cuyo número creció con la Ley n.º 278, del 27 de octubre del año 1906, que ordenó la sustanciación y resolución, por la Corte Suprema, de reclamaciones contra el gobierno por actos oficiales que denieguen derechos de gracia otorgados por ley general, que antes eran solucionadas por el Congreso. Manifestaba Espinoza que fue un alivio para su despacho que gracias a la reforma procesal aprobada por el Congreso y que empezaría a regir el 28 de julio 1912, se habían salvado todos estos inconvenientes. En efecto, en aquella modificatoria se estableció que las querellas de despojo contra el supremo gobierno, las causas que se iniciaran en virtud de la citada Ley n.º 278 y, en general, toda causa que se promoviera contra el Poder Ejecutivo,

9 Cfr. BASADRE, Jorge. *Historia de la República del Perú, 1822-1933*. 7.ª edición, corregida y aumentada; t. VIII. Lima: Editorial Universitaria, 1983, p. 132.

en su carácter de administrador, se siguieran ante el juez de primera instancia de Lima, en vía ordinaria. En verdad, sostenía Espinoza, las relaciones del gobierno con particulares, sobre derechos privados, no justificaban el establecimiento de una jurisdicción especial¹⁰.

4.3. Sal y Rosas: un testamento conflictivo

El testamento de Manuel Sal y Rosas instituyó a su hijo adulterino como heredero universal, se planteaba el dilema: ¿podía ser declarado heredero un hijo ilegítimo cuando había sido reconocido por otro padre? Esta decisión judicial tenía que resolver el problema respecto a si este tipo de soluciones afectaba o no la moralidad y las buenas costumbres.

El 5 de junio de 1908 el dictamen del fiscal supremo Gálvez mencionó que Manuel Sal y Rosas, antes de morir, había instituido como heredero único y universal y albacea a su hijo Nicolás. Por otro lado, doña Eloisa Botto, a la sazón viuda de Sal y Rosas, pretendió que esta institución hereditaria sea anulada porque, como declaraba el mismo don Manuel Sal y Rosas en su testamento, ese hijo era suyo pero adulterino; y amparaba su demanda en el hecho de la incapacidad que se dictaba para heredar por la inmoralidad que entrañaba ese reconocimiento. Era ella, a falta de herederos forzosos, como viuda de Sal y Rosas, a quien correspondía la herencia según el mandato legal. Había objetado también la viuda que no había conformidad entre la partida de bautizo y el nombramiento de heredero, pues en aquella se decía que Nicolás era hijo de don José Olmos y de doña Carolina Olmos, mientras que en este solo se mencionaba a la madre doña Carolina Olmos.

301

10 *Vid. Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1911, publicación oficial, t. VII. Lima: Empresa Tipográfica Unión, 1912, pp. 488-489.

El juez de primera instancia había declarado que la institución de heredero a favor de un hijo adulterino era nula e írrita por inmoral y que al no haber otro pariente con derecho de heredar que sea preferente a la viuda doña Eloisa Botto, se diera a esta la posesión de los bienes hereditarios. Interpuesta la apelación, la Corte Superior en segunda instancia sentenció la revocación de la apelada y tuvo como fundamentos que el testador no tenía herederos forzosos y tenía el derecho de instituir heredero universal a quien mejor le pareciese; sería válida la institución de Nicolás Sal y Rosas aunque el testador declarase que era hijo adulterino, porque esa condición no constituía incapacidad legal para recibir bienes hereditarios, según el artículo 709.º del Código Civil de 1852, y que en consecuencia sería infundada la demanda de doña Eloisa Botto y válido el testamento de su finado esposo.

En concepto del fiscal Gálvez, el fallo de vista estaría con arreglo a ley porque la institución de heredero a favor de Nicolás Sal y Rosas, cuya identidad personal no fue contradicha en forma, desde que Nicolás Olmos a quien se refería la partida de bautizo era hijo de doña Carolina Olmos, el mismo a quien se refería el testador en su testamento. No cabía duda de que era el instituido heredero, y según el artículo 702.º del Código Civil, el que no tiene herederos forzosos puede dejar su herencia a cualquiera que no sea incapaz de recibirla, conforme al artículo 709.º del mismo código.

La resolución de la Corte Suprema del 12 de junio de 1908, con el acuerdo de los vocales Guzmán, Ribeyro, Villarán, Eguiguren y Villanueva, declaró no existir nulidad en la demanda interpuesta por la viuda de Sal y Rosas y que era válido el testamento de su finado esposo Manuel Sal y Rosas, y condenaron al pago de las costas del recurso a la parte que lo interpuso.

Concluía la Corte Suprema que la institución de un hijo ilegítimo no afectaba la moralidad y las buenas costumbres. De esta manera, se aceptaba el reconocimiento

de los hijos ilegítimos mediante testamento; y, al mismo tiempo, se reafirmaba la libertad del testador, quien al no tener herederos forzosos, podía instituir como heredero voluntario a su hijo adulterino, aún en preferencia de su viuda¹¹.

4.4. Locos de furia: los delitos por emoción violenta

La emoción violenta sirve como atenuante en los delitos de homicidio calificado, pero surge la cuestión: ¿cómo debe entenderse la emoción violenta? Un razonamiento exageradamente permisivo podría llevarnos a consecuencias aterradoras, mientras que, por otro lado, un criterio restrictivo sería un manantial de injusticias. El dictamen del 21 de noviembre de 1908 del fiscal Cavero da cuenta de un horroroso asesinato por estrangulación ocurrido en Huaraz. La víctima de este salvaje atentado fue el indígena, que curiosamente llevaba nombre de mujer —acaso motivado por la ignorancia de sus padres—, Rosario Jachilla. Los delincuentes serían su propia esposa María Marcela Charqui y el querido de esta: Mauricio Beltrán, también casado.

303

Algunos meses antes de la fatídica noche, la adúltera había abandonado la casa conyugal para hacer vida común con su amante. Apoyado por su familia y autoridades del lugar, el abandonado marido logró hacer que su fugitiva esposa regrese al hogar conyugal. De mala gana regresó la señora Charqui, no sin antes haber recibido una amenaza del decepcionado. En apariencia se había producido una reconciliación, pero las circunstancias posteriores harían presumir que siempre mantuvo las relaciones ilícitas con Mauricio Beltrán.

En la provincia de Huaraz, estancia de Huanchac, eran las diez de la noche del 30 de setiembre de 1906, la señora Charqui, que dormía sola en una habitación,

11 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1908, publicación oficial, t. IV. Lima: Imprenta «El Lucero», 1908, pp. 222-225.

llamó con ruegos a su esposo, que se había recogido en la habitación contigua con sus menores hijos: Juan de diez años y Victoria de ocho. Quizás emocionado por los ruegos de María Charqui, la víctima se acercó a su habitación sin suponer que se le había preparado una celada. De pronto, los menores se asustaron por los desgarradores gritos lanzados por su padre; acudieron alarmados a la habitación de la madre y se encontraron con el bárbaro espectáculo. El infortunado Jachilla estaba tumbado en el suelo, fuertemente atado de pies y manos, Mauricio Beltrán lo estrangulaba con una cuerda de cuero de vaca. Los menores gritaron al unísono clamando auxilio, pero la desalmada madre los hizo callar. Luego de taparles la boca con pedazos de tela y amarrarlos, los encerró en la cocina. Los menores hicieron denodados esfuerzos por soltarse. Cuando la pequeña Victoria logró escapar, trató de correr a casa de su abuela paterna Jacoba Jachilla, pero su intento fue en vano, pues su madre, que se dio cuenta de su fuga, le dio alcance y la obligó a volver a pedradas.

Horas más tarde, al amanecer del 1 de octubre, la señora Charqui fue a comunicar la noticia a casa de los familiares de su marido sobre su repentino fallecimiento, atribuyéndolo a un cólico estomacal. Al conocer los parientes y vecinos el hecho, recordaron los licenciosos antecedentes de la adúltera y la intervención de la autoridad para restituirla al hogar; vertiginosamente comenzaron a murmurar los alardes y las amenazas públicas que había proferido Mauricio Beltrán, que prometió beber chicha en el cráneo de su rival. Sospechas que fueron ampliamente confirmadas desde el primer momento, con las ostensibles e inequívocas huellas de la estrangulación que, a primera vista, se descubrían en el cadáver.

Una vez colocada la autoridad sobre la pista de los criminales, fue fácil convencerlos y acreditar plenamente su culpabilidad y coautoría. Aun cuando la diligencia pericial fue deficiente para caracterizar el asesinato que se juzgaba y para poner de manifiesto el grado de ensañamiento y ferocidad con que se había perpetrado, los abogados defensores de los procesados alegaron emoción violenta.

Los acusados comenzaron por negar el delito. Sin embargo, a medida que las pruebas fueron apareciendo, y no era posible mantenerlo oculto, empezaron a recriminarse mutuamente; hasta que a la postre acabaron por reconocer su culpabilidad. Incluso la señora argumentó que ella no había participado del brutal acto. Sin embargo, obraban contra ella tal cúmulo de pruebas que su coparticipación era la única consecuencia racional que fluía de ellas. No solo era improbable, sino inverosímil, sostenía el fiscal supremo, que la señora Charqui, que dormía en una habitación contigua a la de su esposo, estrecha sin duda como las chozas de indios en las estancias, no se diese cuenta de la presencia del acusado, sino cuando el occiso tenía ya atados los pies y las manos, y que atemorizada por el espectáculo y por las amenazas de su propio amante, le faltó ánimo para la defensa y aún para implorar auxilio a gritos.

Esa actitud apacible de la señora inculpada, tal como lo entendía el fiscal supremo, casi de espectadora indiferente, resultaba por todo extremo inexplicable, en presencia de un hecho ni siquiera ejecutado rápida y sorpresivamente, por efecto de una puñalada o de un balazo, si no, por el contrario, de lenta y gradual preparación, que no pudo iniciarse ni consumarse por obra de un solo agente, al que no se le opuso ni la más leve resistencia. Concluía el fiscal supremo que no había en el expediente ninguna indicación de que la acusada hiciera lo imposible para rescatar al torturado.

Una vez demostrado el concurso directo y activo de la señora Charqui en la estrangulación de su esposo, fluía lógicamente para la fiscalía que procedió a traición; lo que se probó con la seguridad y certeza de la perpetración del crimen sobre una víctima puesta en una situación de indefensión, que apenas pudo resistirse y que con gran dificultad pudo hacer percibir, entre sus tiernos hijos, los gritos angustiosos que el dolor le arrancaba. Esa circunstancia se erigía como elemento constitutivo determinante del delito, el carácter de homicidio calificado, previsto

en el inciso 2 del artículo 232.º del Código Penal. La sentencia condenó a Beltrán a la pena capital, como debió condenarse también lógicamente a la Charqui, desde que era idéntica la responsabilidad que los afectaba. Sin embargo, solo se le imputó el conyugicidio simple, definido por el artículo 288.º del mismo código.

Ulteriormente, no podía revocarse la duda del hecho funesto en el influjo de una pasión vehemente en el ánimo de los acusados, que acabó por arrastrarlos al crimen. Él estaba poseído del demonio de la venganza, desde que a solicitud de Jachilla y a causa de las relaciones adulterinas con la mujer de este fue capturado y preso por la autoridad. Desde entonces, con la rabia que lo dominaba, juró en público matar a su rival e hizo reiterados alardes de ello. La mujer había abandonado la casa conyugal con su amante, desafiando los peligros y las emergencias de esa situación, y aunque se restituyó después al hogar, no fue sino para mancharlo con la sangre de su esposo. En el fondo de ese drama se percibe una pasión salvaje, avasalladora, de la que no sería justo desentenderse apreciando los elementos morales del delito, para calificar la responsabilidad de la delincuente a cuyo favor concurría, como se ve, una circunstancia de atenuación, que hacía inaplicable, así, tanto para ella como para el coautor, la pena de muerte, la cual debía rebajarse a la inmediata inferior, o sea, la pena máxima de penitenciaría para ambos.

En conclusión, opinaba el fiscal porque no haya nulidad en la sentencia materia del recurso, en que se condenaba a los acusados a quince años de penitenciaría, con las accesorias correspondientes. De manera que no habría emoción violenta en la actuación de los inculpados a la manera de una atenuante, como la defensa trató de alegar.

El fallo del 2 de setiembre de 1908 de la Corte Suprema, con sus vocales Elmore, León, Eguiguren, Villanueva, Almenara, fue de conformidad con el dictamen fiscal y se declaró no haber nulidad en la sentencia de vista del 7 de octubre de 1908, que confirmando en una parte y revocando en otra la de primera instancia del 9 de julio

de 1908, condenó a Mauricio Beltrán y a María Marcela Charqui, reos del delito de homicidio, a la pena de penitenciaría en cuarto grado, término máximo, quince años, y a las accesorias del artículo 35.º del Código Penal, contándose el término de la principal para ambos reos, desde el 24 de noviembre de 1906¹².

4.5. Sociedad conyugal: un síndrome del conservadurismo

El dictamen del fiscal Juan José Calle, recaído el 6 de mayo de 1905 en el Cuaderno n.º 858-1904, expresa el caso siguiente: el ilustrísimo señor provisor y vicario general pronunció, el 30 de abril de 1904, sentencia de divorcio en el juicio seguido por Juana Varsallo contra su marido Simón Castro Miranda. Meses más tarde, el 7 de julio del mismo año, la referida Varsallo le interpuso demanda de rendición de cuentas como administrador de los bienes de la sociedad conyugal, desde 1895, en que ocurrió la separación de hecho de los cónyuges.

El señor Castro Miranda se opuso a rendir la cuenta solicitada y el juez declaró sin lugar esta oposición y que en consecuencia estaba obligado a realizarla. El juez motivó su resolución en el hecho de que al declararse legalmente el divorcio, había fenecido la sociedad legal a que se refería la última parte del artículo 208.º del Código Civil de 1852, y que al haber sido el marido el administrador de la sociedad, conforme a lo dispuesto en la segunda parte del artículo 955.º del mismo código, habría recaído en él la obligación contenida en el artículo 1048.º del Código de Enjuiciamientos Civiles sobre la obligación de rendir cuentas al fin de la administración.

El tribunal superior revocó el auto del juez de primera instancia y declaró fundada la oposición de Simón Castro Miranda y sin lugar la demanda de rendición

12 Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1908, publicación oficial, t. IV. Lima: Imprenta de «El Lucero», 1908, pp. 597-602.

de cuentas reclamada por su exesposa. Asumía el tribunal de segunda instancia que al haberse declarado el divorcio el 30 de abril de 1904, los frutos de los bienes sociales, así como de los de cada cónyuge, serían comunes mientras dure la sociedad conyugal y, por consiguiente, no procedía la acción de rendición de cuentas por lo que esos bienes hubieran producido durante el tiempo transcurrido entre la separación de hecho ocurrida en 1895 y la declaración formal del divorcio.

El fiscal Calle encontró que esta resolución de vista era nula, por ser contradictoria y opuesta a la ley y al mérito del expediente. Como no podría dejar de reconocerse que los frutos de los bienes de la sociedad conyugal son comunes mientras persistiese la sociedad o, lo que es lo mismo, mientras no se declarase el divorcio, habría que mostrarse conforme también el derecho de la mujer, que era uno de los casos, a pedir cuenta de la administración de los bienes de esa sociedad, pues este derecho se hallaba expresamente reconocido y declarado por el artículo 1697.º del Código Civil. Ocurriría, para el fiscal Calle, una contradicción flagrante al afirmarse que la sociedad conyugal entre Castro Miranda y la señora Varsallo estaba vigente hasta la fecha en que se declaró el divorcio y negarle el derecho de requerirle rendición de cuentas al marido.

Según el artículo 2135.º del código citado, estaban obligados a darse mutuamente cuenta de todos los provechos y cargas de los bienes comunes, y esta regla no solo se refería a los bienes hereditarios, sino a los bienes de las sociedades, cualquiera que sea el género de estas, por disposición del artículo 1701.º de la colección de leyes acotadas.

Si Castro Miranda no negaba que la sociedad conyugal formada con la Varsallo se disolvió en 1904, si tal hecho era reconocido por el Tribunal Superior, quien, además establecía que esa sociedad existió legalmente hasta el día de la declaración del divorcio, y que los bienes de esa sociedad, como sus frutos y los productos de los bienes de cada uno de los cónyuges eran comunes, habría que

convenir lógica y legalmente que la mujer tenía derecho a pedir al marido cuenta de su administración, para saber la parte que le correspondía y poderla reclamar en su oportunidad.

Si así no fuera, ¿cómo podría hacerse la partición de esos bienes comunes? De ninguna manera, si quedaba firme la resolución de segunda instancia recurrida, pues la comunidad, reconocida y todo, no llegaría a terminar jamás entre los esposos divorciados y sería ilusoria y vana, en cuanto a los bienes comunes, la declaración del artículo 208.º del Código Civil.

El fiscal supremo Calle reclamó la nulidad del auto recurrido. La resolución de la Corte Suprema del 18 de mayo de 1905 declaró no haber nulidad en el auto de vista de fecha 30 de noviembre de 1905, que revocaba la de primera instancia del 9 de agosto de 1905, que declaraba fundada la oposición deducida por don Simón Castro Miranda y sin lugar la demanda de rendición de cuentas interpuesta por doña Juana Varsallo a la que condenaron en las costas del recurso. Durante la existencia de la sociedad conyugal, no procede la acción de rendición de cuentas entre los cónyuges¹³.

309

4.6. La justicia no descansa, no duerme ni se suspende

El fiscal supremo Gálvez presentó su dictamen del 6 de setiembre de 1905 en el juicio seguido por los herederos del doctor don José A. Aranibar con la testamentaria de don Antonio Bentín, para el cobro de una cantidad de soles. Para el fiscal, estaba con arreglo a ley el auto de vista que denegaba la excepción de prescripción deducida por los herederos de don Antonio Bentín, porque no se había probado que hubiese transcurrido el término de la prescripción, puesto

¹³ Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1905, t. I, publicación oficial. Lima: Taller Tipográfico «La Unión», 1906, pp. 85-89.

que la ausencia de Aranibar en servicio de la República se había prolongado por algunos años, de manera que este hecho interrumpió el término legal de la prescripción¹⁴.

Los vocales de la Corte Suprema Ortiz de Zevallos, Ribeyro, León, Eguiguren y Villanueva, el 14 de setiembre de 1905, por el contrario, declararon la nulidad del auto de fecha 12 de julio de 1904 y reformándolo ratificaron el de primera instancia en la parte en que se declaraba fundada la excepción de prescripción propuesta en el escrito, y previnieron al juez que cuide dar estricto cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 17.º de la Ley de Timbres del 25 de enero de 1896. Consideró la Corte Suprema que, en la carta del 8 de agosto de 1882, Antonio Bentín se limitó a manifestar a su acreedor, José Aranibar, la imposibilidad en la que se encontraba de satisfacer el importe de su deuda, con el propósito de llevarlo a cabo una vez que se produjera la venta de sus intereses mineros. Los términos de ese documento habrían conservado la relación jurídica preexistente entre ambos contratantes, cuyo origen se encontraba en convenios y hechos anteriores a dicha fecha, que no pueden estimarse como el establecimiento de una condición o de un plazo que el deudor no estaba facultado para imponerle a su acreedor.

El reconocimiento de la obligación, expresada en la carta, producía el efecto prescrito en el inciso 2 del artículo 563.º del Código Civil de 1852, por lo tanto, el término de la prescripción alegada por los demandados habría de contarse a partir del 8 de agosto de 1882 hasta el 11 de enero de 1905, en que se interpuso por los herederos de Aranibar la demanda contra los sucesores de Antonio Bentín tras haberse deslizado más de los quince años que señalaba el inciso 3 del artículo 570.º del mismo código para la prescripción de las acciones personales. Descontado el período que Aranibar estuvo ausente en servicio del Estado, que se acreditaba

14 *Ib.*, pp. 238-240.

con el certificado, aun cuando se le computara desde las fechas de los decretos supremos, por lo que se le confirieron los cargos que motivaron su ausencia que no fue causa legal para que no corriera el término de la prescripción, la ocupación de esta capital por el ejército de la República de Chile, a tenor de lo que establecían los artículos 532.º, 553.º y 563.º del código citado, que determinaban los únicos casos en que no corría o se interrumpían dichos términos. Además, que el auto de vista atropellaría las disposiciones acotadas y las contenidas en los artículos 546.º y 547.º del propio código. El derecho no se suspendía: el término para la prescripción, debido al reconocimiento de deuda, corrió durante el período de la ocupación chilena.

4.7. La mano que mece la cuna: infanticidio por imprudencia temeraria

El dictamen del fiscal Morales, del 31 de agosto de 1906, da cuenta de un terrible infanticidio que se cometió en la ciudad de Arequipa. Sucedió en la mañana del 15 de mayo de 1905. En un recorrido matutino, Paula Ponce, Juan Mariano Montes y otras personas, mientras inspeccionaban la acequia del pueblo de Paucarpata, encontraron muerta a una criatura recién nacida. Del hecho se dio aviso al gobernador del lugar, quien al enterarse comenzó con la pesquisa para averiguar la identidad de la madre del recién nacido. La población del lugar era reducida y se conocían entre ellos, no iba a ser difícil dar con la desalmada mujer. Se sabía de algunas mozas que estaban en período de gravidez, entre ellas la señorita Anastasia Miranda, quien sospechosamente nunca lo había mencionado. Al ser entrevistada, la recelosa madre y filicida lo negó todo; pero entre la gente prudente del poblado que asistía a esta indagación, se logró reconocer en ella ciertos detalles que delataban su estado de lactancia y que en un examen algo minucioso presentaba huellas de un parto reciente. Entonces la señorita Miranda

no pudo negar lo evidente: había alumbrado a la criatura hallada en el canal de regadío, a lo que alegó improvisadamente que el infante nació muerto¹⁵.

En su instructiva, la señorita Anastasia Miranda reconoció que había dado a luz al pequeño en el pesebre de la casa en la que trabajaba y lo había hecho a hurtadillas de sus patronos, Miguel Miranda y su esposa Joaquina Linares de Miranda, a quienes concedía el título de padres. Agregó que luego del alumbramiento, por temor a sus jefes, pretendió huir. Y al transitar sobre el angosto puente de la acequia de la villa la criatura comenzó a temblar, se le resbaló de los brazos y cayó a la acequia.

En su confesión, la desafortunada madre pretendía exponer una excusa de su responsabilidad; declaró que sus aseveraciones en su instructiva fueron inexactas y que lo reveló a instigación de la señora Joaquina Linares. Habría ocurrido, según esta nueva versión, que al sentir los dolores del parto y después de comunicarle a la señora Linares, esta comenzó a perseguirla para coserla a palos; Anastasia Miranda escapó raudamente y solo alcanzó a meterse en la acequia, donde continuaron los maltratos, y que en esos momentos de tensión sintió un dolor en extremo agudo, como si arrojara algo de entre sus piernas: había alumbrado.

El fiscal prescindió de esta declaración por inverosímil y por falta de pruebas. Para la fiscalía, Anastasia Miranda había confesado voluntariamente los hechos sin que pudiera privarse a sus declaraciones del mérito legal que les correspondía. De igual forma, era difícil creerle, pues no había suministrado prueba alguna que lo acreditara.

El defensor tejió su estrategia sobre la base de que los verdaderos culpables serían los titulados padres de Anastasia Miranda que, a su parecer, no alcanzaban el título de padres sino el de verdugos. La defensa exigió que se pruebe que el nuevo ser nació

15 *Cfr. Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1906, publicación oficial. Lima: Imprenta «El Lucero», 1906, pp. 481-497.

con vida y mientras no se demostrara lo contrario su patrocinada sería inocente de infanticidio.

El cuerpo sin vida del infante fue sepultado sin practicarse el reconocimiento forense por los facultativos, quienes afirmaron que por la descomposición cadavérica no estaban en la posibilidad de certificar si la criatura nació viva o no. En opinión de la acusación, existían pruebas suficientes del nacimiento con vida del niño:

si se considera que el parto es una función fisiológica que, en la generalidad de los casos, se cumple correctamente, naciendo viva la criatura, y que, por lo mismo, debe suponerse que el niño que dio a luz la señora Miranda, nació vivo, mientras no haya prueba en contrario, y a esto se añade la confesión de la señora Miranda que afirma que, cuando huía, llevando a su hijo en las manos, ambos temblaban, y como este temblor no podía tener un cadáver, es indudable que el niño estaba vivo¹⁶.

313

El fiscal detectó que Anastasia Miranda no solo confesó que el niño nació vivo, sino que al ampliar su versión señaló que por casualidad cayó a la acequia. Observó que, en esta circunstancia, ella debía acreditar lo casual de la caída. Sin embargo, si Anastasia Miranda vio caer a su hijo sin tratar de salvarlo, sería «tan culpable como si ella lo hubiera arrojado porque entonces sería responsable del homicidio por omisión»¹⁷.

La fiscalía estimó que se contaba con la prueba plena del infanticidio, según lo especificado en el artículo 105.º del Código de Enjuiciamientos Penales. Existía, no obstante, a favor de la reo, la circunstancia atenuante de ser menor de dieciocho años, que no fue tomada en cuenta en la sentencia de primera instancia.

16 *Ib.*, p. 488.

17 *Ib.*

Contestando el traslado de la expresión de agravios, solicitó el fiscal que se confirme la sentencia apelada del 11 de enero de 1906, en la que dándose aplicación al artículo 242.º del Código Penal se declaró que Anastasia Miranda era culpable de infanticidio con pena de cárcel en quinto grado, con las accesorias del artículo 37.º del código citado y debiendo contarse la condena desde el 16 de mayo de 1905, en que Anastasia Miranda fue puesta en detención, solo que debería disminuirse esta pena en un término, por la circunstancia atenuante de su minoría de edad.

La Sala Superior de Arequipa en fallo de vista del 5 de setiembre de 1906 revocó la sentencia apelada que declaraba a Anastasia Miranda reo del delito de infanticidio y le imponía la pena de cárcel en quinto grado, con lo demás que contiene, absolvió de la instancia a la acusada, con arreglo a lo dispuesto en la segunda parte del artículo 109.º del Código de Enjuiciamientos Penales.

314

El recurso de nulidad fue interpuesto por el ministerio fiscal. Y la vista del fiscal Alejandro Arenas, del 30 de noviembre de 1906, dio cuenta de que el defensor de Anastasia Miranda solicitó, entre otras pruebas, que prestasen nuevas declaraciones Joaquina Linares y su esposo Miguel Miranda, quienes fueron enjuiciados cuando se inició esta causa y respecto de los que se había sobreseído con cargo de continuar el juicio contra ellos si resultaban nuevos datos. Aunque el juez ordenó que se actuaran todas las pruebas ofrecidas en dicho escrito, no prestaron nuevas declaraciones ni la señora Linares ni su esposo.

Además, la principal acusada, Anastasia Miranda, había levantado graves cargos a Joaquina Linares en su confesión, acusándola de ser la autora principal del delito y haberle sugerido las declaraciones antes prestadas. Conforme al artículo 94.º del Código de Enjuiciamientos en lo criminal, debió abrirse de oficio la instructiva de la señora Linares, para esclarecer dichos cargos, sin que se llegase a realizar, lo que reagrababa la omisión antes indicada.

Por lo expuesto y con arreglo a lo que prescribía el inciso 4 del artículo 159.º del Código de Enjuiciamientos en lo criminal, el fiscal aconsejó la nulidad de las sentencias de vistas y de primera instancia; así como la insubsistencia de lo actuado para que se restableciese la causa al estado de recibirse dichas declaraciones pedidas en parte de prueba comprendiéndose en la que debía prestar la señora Linares los cargos que la señora Miranda le hacía en su confesión.

La resolución del 9 de noviembre de 1906 de los vocales supremos Espinoza, Ortiz de Zevallos, Villarán, Eguiguren y Villanueva, atendía a que el infanticidio estaba acreditado conforme al artículo 242.º del Código Penal, en su primera parte que impone una sanción de cárcel en quinto grado. La muerte del hijo recién alumbrado por la señora Miranda debía atribuirse a un descuido punible. En tal sentido, la pena señalada debía atenuarse en la forma establecida en el artículo 60.º del código citado, a que no puede desestimarse el mérito indivisible de la declaración mencionada, desde que ella sirve de base a la prueba plena que concurre en este proceso y aparte de la cual no existe prueba directa de la delincuencia de la reo. Por estas razones declararon la nulidad de la sentencia de vista del 5 de setiembre de 1906, por la que se absolvía de la instancia a la acusada Anastasia Miranda, al mismo tiempo que reformaron dicha sentencia y revocaron la apelada del 11 de enero de 1906, e impusieron a dicha enjuiciada la pena de cárcel en primer grado, término máximo, o sea, un año de dicha pena y las accesorias puntualizadas en el artículo 37.º del Código Penal, dándose por compurgada la principal con la carcelería sufrida.

4.8. Un inaudito silogismo sobre la restitución por entero

El apoderado del colegio La Libertad de Moquegua presentó el 5 de octubre de 1904 una demanda de restitución por entero en contra de Máximo Tapia conforme a los

artículos 2287.º y 2288.º del Código Civil de 1852. Se fundamentó la demanda en la lesión enorme que habían sufrido los fondos del colegio con la venta del título de adjudicación en pago que se le hizo de la Hacienda de Corpanto y que se originó por una serie de errores cometidos por los peritos tasadores del fundo y por los agentes de liquidación crediticia que cobraba Tapia en un juicio seguido contra el establecimiento educativo.

El demandado, Máximo Tapia, sin contestar la demanda dedujo un conjunto de tres excepciones: sobre naturaleza del juicio, puesto que los colegios carecían de los mismos derechos que la ley concedía a los menores; excepción de pleito acabado como dilatoria, apoyada en el inciso 2 del artículo 638.º del Código de Enjuiciamientos Civiles formado sobre ambas, por su orden artículos de previo y especial pronunciamiento; de prescripción de acción apoyada en los artículos 2280.º y 2295.º, segunda parte del Código Civil, por haber transcurrido cinco años desde que se expidieron hasta la fecha de la demanda.

Absuelto el traslado de estas excepciones, el juez juzgó como incorrecto e ilegal que una demanda se declare sin lugar con un simple artículo, por lo que sería necesario que se sustancie por sus debidos trámites que sería de rigurosa aplicación lo dispuesto en los artículos 1658.º y 1659.º del Código de Enjuiciamientos Civiles. Declaró sin lugar el artículo previo y demás excepciones contenidas en el escrito de Tapia y le ordenó que conteste la demanda. La Corte Superior confirmó la resolución de primera instancia y declaró sin lugar la excepción de prescripción.

El perjudicado apeló a la Corte Suprema, y se trasladó el expediente al fiscal supremo Juan José Calle, quien encontró que tanto el auto de primera instancia como el de vista serían nulos por fundarse en errores manifiestos. La restitución *in integrum*, según detalla Escriche, es la reintegración de un menor o de otra persona privilegiada en todas sus acciones y derechos, y considerándola con más extensión,

es un beneficio legal por el que una persona que ha padecido lesión en algún acto o contrato, logra que se repongan las cosas al estado que disponían antes del daño, de suerte que la restitución es efecto de rescisión.

Así está establecido en el artículo 2228.º del Código Civil, la restitución puede tener lugar en los contratos y en los juicios. Gozan de la primera las personas sean mayores o menores de edad, de la segunda solamente los menores. Se concede a los mayores el beneficio de la restitución en los contratos onerosos cuando padecen lesión enorme o enormísima y la acción debe intentarse, en este caso, dentro de los dos años de la fecha del contrato —artículo 2295.º del Código Civil—. A los menores durante su minoría y hasta cuatro años después y la pueden pedir por ellos sus guardadores durante el ejercicio del cargo; los herederos del menor, hasta cuatro años después de la muerte de este, mas si falleció siendo mayor de edad, solo gozan del tiempo que le faltaba para cumplir veinticinco años —artículo 2294.º—.

La restitución en los juicios puede pedirse de los términos o por el daño causado en los autos o sentencias, pero este beneficio solo está concedido, tal como se deja dicho, a los menores, como claramente se expresa en el artículo 2289.º del código citado. Este artículo señala que los menores tienen, además, el derecho de restitución por el daño que se les ha causado en los autos o sentencias judiciales expedidos durante su minoría, beneficio que limita el artículo 2290.º siguiente, el cual establece que no gozan los menores del beneficio concedido en el artículo anterior; en las sentencias expedidas en la época de la mayoría aunque la causa hubiese comenzado durante la menor edad, en el transcurso del término señalado para el derecho de retracto, ni el de la apelación o de autos interlocutorios, exceptuándose todos los relativos a la prueba, ni en el término para interponer los recursos de nulidad.

El artículo 953.º del Código de Comercio excluye también del beneficio de la restitución los términos fijados para el ejercicio de las acciones procedentes

de los contratos mercantiles. La legislación era clara, más allá de los menores no existe otra persona individual o colectiva a quien la ley conceda el beneficio de restitución.

Los establecimientos de instrucción, como el Colegio de Moquegua, no tienen la merced de reposición consiguiente, ni es posible extenderla a ellos bajo el concepto de que gozan de los mismos privilegios que los menores, porque siendo este un beneficio de excepción no puede aplicarse extensivamente y según las causales expresamente designadas por el artículo 2289.º, a riesgo de entorpecer las relaciones contractuales; o sea, esta regla legal únicamente socorre a los menores y por lo tanto los colegios carecen de acción y personería para demandar la gracia de la recuperación. Siendo esto así, la excepción de naturaleza del juicio apoyada en que el Colegio de La Libertad de Moquegua no goza del beneficio que invoca, ni puede acogerse a los artículos 2287.º y 2288.º del Código Civil, es legal y fundada.

El dictamen del fiscal Juan José Calle, del 3 de agosto de 1906, señaló que era de parecer que podía servirse declarar la nulidad del auto de vista recurrido y, reformándolo, revocar el de primera instancia y declarar fundada la excepción de naturaleza del juicio, primera de las interpuestas. El fallo de los vocales de la Corte Suprema, Espinoza, Ortiz de Zevallos, Ribeyro, Villarán y León declaró la nulidad del auto de vista del 13 de enero, que confirmó la de primera instancia del 4 de julio de 1905 y expresó que la acción de restitución *in integrum* interpuesta por parte del colegio La Libertad de Moquegua, de conformidad con lo opinado por el fiscal y por los fundamentos de su dictamen, era improcedente. Los colegios como establecimiento de instrucción de menores no gozan del beneficio de restitución *in integrum*¹⁸.

18 Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1906, t. II, publicación oficial. Lima: Imprenta «El Lucero», 1906, pp. 276-280.

4.9. Alcohol, «divino atenuante»

El alcohol, para suerte de algunos, ahoga las penas tanto en lo sentimental como en lo punitivo. Los efectos anestésicos del alcohol impiden al sujeto obrar voluntariamente y provocan que la sanción criminal se atenúe. Esa fue la tónica en la causa seguida contra Simón Itocasi en 1905 por el delito de filicidio¹⁹.

Simón Itocasi, indígena sureño, una noche luego de haberse despachado tragos de aguardiente, había quedado en estado de embriaguez; al llegar a su casa, su mujer, Francisca Quispe, le recriminó su actitud intransigente de malgastar el dinero familiar en parrandas, sabiendo que tenían un hijo en común llamado Antonio, a quien debían dedicarle atención mutua. Con el sobresalto propio de los alegres personajes pintados por el alcohol y quizás por el atrevimiento de su pareja, o incluso tras confundirla con otra persona, lanzó contundentes golpes al cuerpo de Francisca Quispe, que tenía en brazos a la criatura de pocos meses de nacida. La sosegada madre intentó defender de los porrazos a su pequeño, recibiendo ellos ella estoicamente.

A continuación, el picado sujeto pretendió arrancarle al niño de los brazos, para darle a saber a la golpeada mujer que él sí que sabía cuidar de guaguas. La señora se esforzaba en proteger al nene de las torpes manos del beodo. Sin embargo, no logró salvarlo de los movimientos mostrencos del hombre, los cuales ocasionaron severos daños al menor, y luego de algunos días de agonía, no se pudo evitar que la fría guillotina de la muerte alcanzara al niño.

El certificado forense demostraba la culpabilidad del acusado, que fue fortalecida con las declaraciones de los testigos presenciales. El juez de Caylloma, en Arequipa, había condenado a Simón Itocasi a penitenciaría en cuarto grado, quince años

¹⁹ Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1907, t. III, publicación oficial. Lima: Imprenta «El Lucero», 1908, pp. 39-40.

de prisión, con las accesorias del artículo 135.º del Código Penal, descontándose el tiempo de la carcelería sufrida. El tribunal confirmó la sentencia de primera instancia. Al subir el expediente a la Corte Suprema, el dictamen fiscal del 4 de abril de 1907 sostuvo que la resolución de vista estaba de acuerdo a ley porque una vez comprobado el delito de filicidio no hay atenuaciones del reo para disculpar su responsabilidad.

Sin embargo, la sentencia de la Corte Suprema del 12 de abril de 1907 patrocinó una idea contraria. En efecto, los magistrados supremos entendieron que en el proceso no se demostraba que el reo se hubiera comportado con una deliberada intención de matar, ni siquiera con el afán de ofender a su menor hijo Antonio, debido a los efectos distorsionantes de la realidad que le proporcionaba el alcohol. La intención del agente, según refirieron los magistrados supremos, fue la de lastimar a su concubina Francisca Quispe; y fue ella la negligente, pues tenía en sus brazos al menor, a quien debía, racionalmente, dejar a un lado y asumir ecuánimemente la soberana azotaina. En consecuencia, se aplicaba el artículo 60.º del Código Penal, que prescribía la reducción al menos en dos grados de la pena establecida por el artículo 233.º del mismo código, en virtud de la imprudencia temeraria con que procedió el acusado, por lo que los vocales supremos Guzmán, Elmore, Ribeyro, León y Figueroa proclamaron la nulidad en la sentencia de vista del 26 de enero de 1907 y confirmaron la de primera instancia del 24 de diciembre de 1906, que condenaba al reo a la pena de penitenciaría en cuarto grado y le rebajaron a solo seis años de penitenciaría.

4.10. Violaciones a un menor: ¿tema privado o una cuestión de interés público?

Provino del Cuzco un recurso de nulidad desplegado por el Ministerio Fiscal en la causa seguida contra Luciano Dolmos por violación y estupro. Los hechos se referían

a la imputación hecha por Manuela Farfán en contra de Luciano Dolmos por los referidos delitos en perjuicio de su hija aún menor de edad, Felícita Villafuerte. Con posterioridad a la presentación de la denuncia, la misma señora desistió de su querella; sin embargo, se continuó con las actuaciones procedimentales de oficio. Para el dictamen del fiscal Seoane, del 18 de abril de 1907, resultó transparente que al estatuirse en el artículo 278.º del Código Penal que puede terminarse por desistimiento tal como lo disponía el artículo 23.º del Código de Enjuiciamientos Penales es conforme a derecho que el desistimiento corta el séquito del proceso.

El asunto originó una discordia incómoda entre los vocales supremos. El delito materia del juicio no podía calificarse como un simple atentado contra la honestidad porque dada la edad de la agraviada, que oscilaba entre los ocho y diez años; y de acuerdo con los certificados forenses, las relaciones mantenidas por Luciano Dolmos pudieron comprometer la vida de su víctima. En este estado de las cosas, el delito no solo era un acto obsceno, sino que resultaba peligroso y mortal. Por otro lado, estimaron que el desistimiento de la madre de la menor representó un agravio para la damnificada y un beneficio para el delincuente, puesto que el desistimiento de la querella lo hizo después de expedirse mandato de prisión contra el reo, cuando ya había desaparecido la razón legal que permitía a los interesados para pedir la publicidad de los hechos inherentes a la investigación judicial de los atentados contra el pudor.

Semejante proceder materno fue para los vocales supremos un abandonado manifiesto que efectuaba la madre de la defensa de su hija. Además que la interpretación del artículo 23.º del Código de Enjuiciamientos Civiles a que aludía el fiscal Seoane estaría condicionada a que no hubiera oposición de dicho ministerio, como sí lo hubo en el presente juicio. Por estas razones, la Corte Suprema, en manos de los vocales Guzmán, Elmore, Ribeyro, León, Figueroa y Villanueva, el 27 de mayo de 1907, declaró insubsistente el auto de vista del 19 de febrero de 1907, que había

anulado el fallo de primera instancia y lo actuado desde la fecha del desistimiento, por lo que ordenaron a la Corte Superior que absuelva el grado²⁰. Primó el interés superior del menor de edad tal como se aprecia de las consideraciones tomadas por la suprema sala.

4.11. El caso de la beneficencia de Piura

La beneficencia pública de Piura demandaría a don Manuel Cardoso Mesones para que en calidad de capellán del patronato de legos fundado en la hacienda Lalaquis a favor de los pobres, le entregue 900 pesos duros de 48 d., por cuanto este dinero se destinaba a obras de beneficencia, según las disposiciones del causante y fundador de la obra pía, y porque al vencerse el plazo la capellanía debía extinguirse. Por su parte, el capellán se defendió oponiendo excepciones de personería y condición para obrar en contra de la beneficencia. El juzgado de primera instancia declaró fundadas las excepciones, mientras que la Corte Superior de Piura lo revocó, y contra esta se interpuso recurso extraordinario de nulidad.

Según el capellán Manuel Cardoso Mesones, el dinero fue dedicado a obras de caridad, tal como lo mandaba el fundador, doscientos pesos al Hospital de Betlemitas y el resto en limosnas entre ciegos, paralíticos, mujeres pobres y vergonzantes. A la pregunta, ¿quién podía dar fe de que efectivamente las haya cumplido?, solo restaba confiar en su palabra que él mismo las hubiese efectuado. Según la posición de la defensa, los ciegos, paralíticos, mujeres pobres y vergonzantes no tenían como representante legal a la beneficencia del lugar, por lo que la beneficencia de Piura carecía de personería para exigir el legado. En todo caso, la calidad de capellán, replicaba el propio don Manuel Cardoso, sería meramente un cargo de conciencia que no tenía exigibilidad legal.

20 *Ib.*, pp. 85-87.

En cambio, la beneficencia demandante alegó que estas obras pías por su calidad serían propias de su instituto y a ella correspondía ejecutarlas por cuanto se las dejaba a los pobres, y entre su misión y objetivo estaba atender a los menesterosos de la ciudad y el medio de financiamiento era a través de donaciones, tal como había ocurrido en este caso.

El dictamen del fiscal Torre González del 8 de mayo de 1908 afirmó que «sería opuesto al interés de la sociedad y a la ley, que vela por él, el dejar a la absoluta discreción del capellán el cumplimiento de esas obras de beneficencia, de que es legataria la parte menesterosa y desvalida de los pobladores de Piura y acepto que intervenga en el cumplimiento de la obra de caridad la Beneficencia». La mediación de la beneficencia, según el análisis del comedido fiscal, podría ejercerse de dos diferentes maneras. La primera modalidad sería mediante la percepción del dinero para realizar una inversión a favor de los indigentes, mientras que el otro procedimiento se ejecutaría mediante el encargo a la beneficencia de vigilar las actuaciones del capellán para que dé efectivo cumplimiento a lo mandado. De ambos modos se garantizarían los fines de la institución, con la diferencia de que mediante el segundo se respetaría de la manera más eficaz la voluntad del fundador.

La resolución de la Corte Suprema del 25 de mayo de 1908 declaró que no existía nulidad en el auto de vista del 10 de diciembre, que revocaba los apelados de fechas 8 de julio y 4 de octubre de 1907 y declaraba sin lugar las excepciones de personería y petición interpuestas antes de tiempo por Manuel Cardoso y lo condenaron al pago de las costas²¹.

21 *Cfr. Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1908, t. IV, publicación oficial. Lima: Imprenta «El Lucero», 1908, pp. 144-154.

4.12. Alimentos para hijos adulterinos

Julia Victoria Salcedo demandó prestación de alimentos a la testamentaria de Manuel Moral, adujo que su menor hija Gertrudis del Rosario era hija natural reconocida por el difunto Manuel Moral puesto que aparecía su firma en la partida de bautizo parroquial. Los demandados, representados por Luisa María Hernández viuda de Moral, objetaron que la menor Gertrudis del Rosario pudiera ser hija de su difunto marido, pues nació el 26 de noviembre de 1911, apenas seis días después de que su marido llegara al Perú. En seis días de gestación nadie puede nacer, por ser imposible naturalmente²². De igual modo, rechazaron el postulado de que sea la testamentaria a quien le correspondiera efectuar los pagos de alimentos, puesto que «la obligación de alimentar a los hijos ilegítimos gravita, únicamente, en los padres y no pasa a sus descendientes»²³.

324

La sentencia emitida en primera instancia el 4 de enero de 1915, por el juez Celso G. Pastor, con ánimo legalista decidió que no se debían por ningún concepto los alimentos, pues los hijos alimentistas no debían tener la calidad de hijos adulterinos; y, por lo tanto, pronunció su sentencia declarando infundada la demanda por serle aplicable lo preparado en el artículo 254.º del Código Civil. La obligación de alimentar a una hija adulterina solo recae en la madre, mientras que el artículo 253.º señala que esta obligación alimentaria no se extiende a los ascendientes ni a los descendientes.

La demandante apeló, pero con el mismo resultado en sala superior integrada por los vocales Lanfranco, Cisneros y Calle, quienes confirmaron la apelada. La abnegada madre prosiguió con un recurso extraordinario de nulidad. El Cuaderno

22 *Cfr. Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1908, t. XI, publicación oficial, Lima: «La Opinión Nacional», 1919, p. 147.

23 *Ib.*

n.º 55-año 1915 fue examinado por el fiscal supremo Romero, quien emitió su dictamen el 21 de agosto del mismo año, en el que se declaró en el mismo sentido que las anteriores sentencias; por lo que requería que se manifieste su validez. Entendía el fiscal supremo que los padres no tienen el deber de alimentar a toda clase de hijos, según el inciso 3 del artículo 244.º. Lamentándose del rigor de la ley, expresó el fiscal supremo *dura lex sed lex*:

Con razón o sin ella, la ley establece, entre nosotros, que la obligación de alimentar al hijo ilegítimo procreado por hombre casado corresponde a la madre antes que al padre, y que la obligación de prestar esos alimentos, tratándose de los hijos ilegítimos, que no sean naturales reconocidos, no se extiende a los ascendientes y descendientes de la línea paterna [...] La menor hija de doña Julia Victoria Salcedo y de don Manuel Moral se encuentra en este caso; luego no puede demandarse para dicha menor alimentos a la testamentaria de su padre, aunque la partida [...] haga aparecer allí a la misma menor como hija natural reconocida²⁴.

325

La Sala Suprema, por el contrario, en una opinión que debe saludarse y aplaudirse, se logró alzar con una solución más justa y adecuada a las circunstancias del caso. La resolución suprema del 21 de setiembre de 1915 favoreció el derecho de la hija adulterina a recibir alimentos:

La menor María Gertrudis del Rosario Moral es hija adulterina por parte de padre: que su filiación paterna se encuentra plenamente probada, desde que don Manuel Moral firmó la partida bautismal de la menor, inscrita como hija suya: que los padres están obligados a prestar alimentos a toda clase de hijos, según el inciso tercero del artículo 244.º del Código Civil: que aunque en el caso de que

²⁴ *Ib.*, p. 149.

se trata, esta obligación recae sobre la madre antes que sobre el padre, conforme al artículo 254.º, la del segundo no está subordinada, expresa, ni implícitamente, al fallecimiento de la primera, sino a la posibilidad de cumplirla²⁵.

De esta forma, la sala compuesta por Villa-García, Barreto, Alzamora, Pérez y Osma dedujo de autos la indigencia de la madre y que «la muerte del padre no modifica, en cuanto a su testamentaria, conforme al artículo 913.º de dicho código; y que no es aplicable al presente caso el artículo 253.º, desde que la demanda no se ha interpuesto contra los ascendientes de la menor»²⁶. Declaró la nulidad de la sentencia de vista y declaró fundada la demanda interpuesta por Julia Victoria Salcedo en representación de su menor hija.

4.13. El reconocimiento judicial de la paternidad

326

Camila Herrera interpuso demanda sobre reconocimiento legal de sus hijos Héctor y Alfredo en contra de Plácido Pilares, y entre sus medios probatorios estaba que el demandado se sometiera a un juramento decisorio ante un crucifijo para decir si era o no el padre de dichas criaturas, luego de lo cual el juicio se daba por concluido. El sorprendido emplazado planteó oposición al expediente relativo al juramento decisorio invocado por la actora. Ante los misteriosos y terribles designios de la divinidad que frente a una eventual mentira podría castigar con la condenación eterna, los fieles católicos muchas veces se negaban a someterse a tan espinosa prueba juratoria. Con el correr de los años, la nueva legislación procesalista que inauguraba el Código de Procedimientos Civiles de 1912 la había retirado de su articulado. En este estado de cosas, el juez denegó el pedido de la

25 *Ib.*, p. 150.

26 *Ib.*, p. 151.

demandante por cuanto los artículos 383.º y 385.º del cuerpo de procedimientos civiles lo denegaba.

A pesar de ello el juez ordenó que el demandado respondiese a la pregunta de si se trataba del padre o no. Hasta el momento de dictar dicha orden, toda investigación judicial de la paternidad estaba vedada, todo reconocimiento de la paternidad era realizado en forma voluntaria, el juez no podía preguntarle al acusado si era el padre o no, pues ello hubiera sobrepasado sus facultades. Y en este proceso así se habría sentido este pedido judicial. El auto complementario de segunda instancia emitido en el Cuzco el 10 de junio de 1914 puntualizaba: «la prohibición sobre la indagación de la paternidad, consignada en el artículo 242.º del Código Civil, no comprende el presente caso, en que se trata de los derechos de los hijos ilegítimos, respecto del padre, por lo que procede el interrogatorio en forma de indagatoria y no en la forma asertiva». Declararon los magistrados Medina, Castillo, Santos y Yépez que procedía la confesión judicial con interrogatorio en forma de indagatoria que proponía la demandada y fue aceptada por el juez. El recurrente se opuso.

Subió el auto a segunda instancia, en donde se discutió si era válida o no la confesión, pero confirmaron la decisión del juez Olarte en la jurisdicción de Paucartambo. Cuando subió la causa en el Cuaderno n.º 1010-Año 1916 a la Corte Suprema, el fiscal Seoane en dictamen del 15 de enero de 1917 expresó imperecederamente que «Es incorrecta la actuación»²⁷. Y reafirmó que la legislación de 1852 tenía como regla delimitar al máximo la investigación judicial de la paternidad. Todo reconocimiento de la paternidad debe corresponderse con las relaciones que dieron origen al nuevo ser; en este sentido, relaciones

27 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1917, publicación oficial, t. XIII. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», p. 10.

voluntarias obligan a un acto espontáneo de reconocimiento del padre, mientras que las relaciones matrimoniales, que son legales, deben corresponderse con un reconocimiento de la paternidad también legal, es decir, *paterist*. Excepcionalmente, se produce la investigación judicial de la paternidad cuando han mediado relaciones forzadas por rapto o estupro, mediante un reconocimiento forzado por intermedio del Poder Judicial: investigación judicial de la paternidad. En tal lugar, «Quien reconoce a su hijo natural, satisface un deber de conciencia»²⁸. Por ello, «El reconocimiento es, evidentemente, un acto libre y espontáneo, no exigible ante los tribunales». Y como se deduce de los actuados por la demandante Camila Herrera, entre ellos no hubo rapto o estupro sino vida en común, tampoco reclama alimentos, en cuyo caso sería de aplicación el artículo 242.º del Código Civil, referente al hijo alimentista.

328

El hoy derogado Código Procesal —afirma el fiscal— que en 1851 se promulgó junto con el Civil de 1852 aún vigente en 1917, disponía, aclarando ese número en el 1407.º, que los no reconocidos y demás ilegítimos pueden acreditar su filiación con una semiplena probanza, para solo el efecto de pedir alimentos provisionales en caso de necesidad, y el actual consigna igual justiciero amparo, al prescribir, en el inciso 5) de su artículo 1034.º, que dichos hijos tienen derecho a la asignación, si acompañan la sentencia que los favorece o algún documento que acredite verosímilmente la paternidad²⁹.

Planteó el fiscal supremo que se declarase la nulidad del auto recurrido y que se declarase la insubsistencia de todo lo actuado. La resolución suprema del 21 de marzo de 1917 producida por los magistrados Almenara, Barreto, Alzamora, Pérez,

28 *Ib.*, p. 11.

29 *Ib.*, p. 10.

Torre González, copia los argumentos del fiscal y declaran nulo el auto de vista e insubsistente el de primera instancia y todo lo actuado.

4.14. Un precoz caso de derecho de la competencia: Proaño vs. Compañía Explotadora de Huarochirí y Tamboraque

La actividad minera republicana en el Perú, desde finales del siglo XIX, se desenvolvía en medio de importantes acontecimientos, puesto que hacia 1876 se estableció la Escuela de Ingenieros. Por otro lado, se vivía un paulatino aumento de las construcciones ferrocarrileras a lo largo de todo el territorio nacional. A la actividad extractiva de minerales se la acompañó de privilegios para el contribuyente, mediante exoneraciones tributarias que marchaban junto a una prohibición para el legislador de gravar con impuesto alguno la industria minera, incluso sobre la exportación de sus productos hasta antes del año 1915. A estos acontecimientos se sumó la creación, en 1902, del Cuerpo de Ingenieros de Minas, el cual estuvo encargado de descubrir y dar a conocer las riquezas minerales con las que contaba el suelo patrio; lo que determinó de una manera concluyente el aumento de las inversiones extranjeras. El 1 de enero de 1901 comenzó a regir el Código de Minería publicado el 6 de julio de 1900, que impulsó la actividad minera al unificar la dispersa legislación conformada por múltiples ordenanzas y resoluciones administrativas; asimismo, esta codificación otorgó a los ciudadanos facilidades de acceso legal. Igualmente, tuvo un marcado impacto la función promotora y emprendedora realizada por peruanos como Eulogio Fernandini, Ricardo Bentín, Antenor Rizo Patrón, Severino Marcionelli, Manuel Mujica y Carassa, Fermín Málaga, Lizandro Proaño y Agustín Arias.

El Código de Minería de 1901 reguló un sistema diferenciado de adquisición de propiedades mineras, puesto que no otorgaba privilegios al Estado; por el contrario,

estableció que estos feudos mineros, adquiridos legalmente por los ciudadanos, eran indiscutibles judicialmente. El Estado solo podía adquirir las propiedades si caducaba el derecho del propietario, lo que ocurría si se dejaba de realizar el pago del impuesto anual de 30 soles.

Bajo el primer período del mandato presidencial de Augusto B. Leguía se produjeron difíciles escenarios tanto para el gobierno como para el país en general³⁰, entre los que se cuentan los atentados del 13 y 14 de julio de 1911. En el contexto político se iba a producir una renovación de los dos tercios de las ramas parlamentarias del Congreso; al aplazarse la vigencia de la institución encargada de los procesos de sufragio dominada por el gobierno, llamada por la Junta Electoral Nacional, se agitaron los mares de las críticas y los opositores soplaron tormentas. Entre los más grandes críticos de dicha institución se encontraba Nicolás de Piérola, quien curiosamente fue el propulsor de esta Junta Electoral Nacional en 1908 y que ahora sostenía que dicha institución fabricaba un Congreso que apadrinaría la administración de Leguía y que le proporcionaría ayuda suficiente y necesaria para legitimar a su sucesor. Mediando violencia y el uso de la fuerza pública, el gobierno obtuvo la mayoría parlamentaria que necesitaba para continuar liderando el país durante los años 1911 y 1912³¹.

En este contexto, entre 1911 y 1914 subsistió un sonado proceso judicial protagonizado por el empresario minero Lizandro A. Proaño, quien interpuso una demanda por el cobro de daños y perjuicios contra la Compañía Explotadora de Huarochirí y Tamboraque. El debate principal se centró en determinar la verdadera naturaleza de los derechos y obligaciones del contrato celebrado por Proaño con sus

30 Augusto B. Leguía ocupó la presidencia de la República del Perú en cuatro oportunidades. La primera comprende los años 1908 a 1912; la segunda, de 1919 a 1923; la tercera, de 1923 a 1927; la cuarta, de 1927 a 1930.

31 BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., p. 262.

acreedores. Se barajaban dos posibilidades: la primera, que la Compañía Huarochirí y Tamboraque tenía derecho de representar las acciones de Proaño en las sociedades de las minas de Alapampa y Austria-Duvaz ubicadas en el departamento de Junín o, por el contrario, dicha representación correspondía en forma exclusiva a Proaño.

Económicamente, el Perú disfrutaba de estabilidad, aunque no faltaban las voces ácidas de los críticos del gobierno de Leguía, intelectuales como José de la Riva-Agüero y Osma³². Cuando estalló la Primera Guerra Mundial nuestro país pasó por una etapa de crisis financiera caracterizada por el descenso en las exportaciones de materias primas, ocultamiento de monedas de oro, lo que dio lugar a un detrimento de las transacciones comerciales. El comercio exterior disminuyó considerablemente puesto que no existían muchas importaciones y el Estado tuvo graves problemas económicos al reducirse el ingreso fiscal que mayormente provenía de aduanas marítimas³³. Para conjurar esta crisis, el gobierno lanzó un salvavidas apresurado y

331

32 Historiador y político limeño, nació el 26 de febrero de 1885 y murió el 25 de octubre de 1944 a consecuencia de un derrame cerebral. Fue el fundador del Partido Nacional Democrático (también conocido como «Partido Futurista») y contribuyó en gran medida al desarrollo de la historiografía en el Perú con sus obras *La historia en el Perú* y *El carácter de la literatura del Perú independiente*. El 12 de setiembre de 1912, el historiador peruano que ya antes había criticado la política internacional que llevaba a cabo el gobierno, publicó en el diario *El Comercio* un artículo en el cual reflejaba su rechazo al *modus operandi* del régimen leguista, y calificaba de «[...] una inmensa desgracia nacional el fracaso de la revolución del 29 de mayo. Con ella se habrían evitado estos tres años de esterilidad, desquiciamiento y general descenso; la constante alarma en la vida económica; la incertidumbre del mañana cada día mayor; la anarquía política que ha destrozado el gran instrumento de gobierno y orden que representaba el civilismo y que ha desorganizado a todos los otros partidos porque las situaciones intrínsecamente débiles, sin prestigio sustantivo ni verdadero arraigo, necesitan siempre dividir para dominar; y se habría evitado, en fin, esa política internacional obra maestra de la imprevisión y la impericia y que parece concebida e inspirada por el mayor enemigo del Perú porque no podría haberla más certera para aislarnos, perjudicarnos y humillarnos». Véase BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., p. 270.

33 Para mayor información acerca de los efectos inmediatos de la Primera Guerra Mundial en el Perú, véase BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., p. 154.

prohibió las exportaciones de oro y plata en cualquier estado: amonedado, metálico o en polvo, mediante la Ley n.º 1965, del 8 de agosto de 1914. Asimismo, se intensificó la acuñación de soles de plata. El 22 de agosto de 1914 se estamparon dos millones de soles de plata y pocos meses después se autorizó al Poder Ejecutivo para que pudiera mandar imprimir hasta cuatro millones de soles de plata, según las necesidades que surgieran en el país.

En este contexto, Lizandro A. Proaño, importante empresario minero, propietario de numerosas minas, principalmente extractoras de plata y cobre, había contraído una serie de deudas que mediante un contrato de usufructo minero del 20 de octubre de 1911 intentaba pagar a sus acreedores. Les otorgó a estos sus propiedades mineras, en uso, para que las exploren y con las ganancias se cobren sus créditos hasta que se cancelara su deuda. De igual modo, se pactó dentro de este contrato que Proaño gozaba del derecho de recobrar el uso y disfrute de las minas mediante la cancelación «en cualquier momento» de su deuda, tras de lo cual sus acreedores debían devolverle sus propiedades; asimismo, se estableció que la principal atribución del directorio sería la de «dirigir y vigilar los trabajos de las propiedades mineras»³⁴.

El contrato también estipulaba en su cláusula décima la creación de una sociedad anónima que se iba a encargar de la explotación directa de las minas: la Compañía Explotadora de Huarochirí y Tamboraque. Entre Proaño y la Compañía Huarochirí y Tamboraque comenzaron a surgir conflictos mediáticos. La compañía, a cargo y en manos de empresarios de la competencia, estaba vendiendo ciertas acciones para apoderarse y controlar totalmente las minas de Proaño. Así pues, el día 25 de enero de 1912, aun cuando Proaño expresó su oposición, se celebró el contrato entre la Compañía Huarochirí y Tamboraque y The Backus & Johnston Company,

34 PROAÑO, Lizandro A. *Fundamentos del informe oral, ante la Excelentísima Corte Suprema, expuestos por el abogado del señor Proaño, doctor Juan Francisco Pazos Varela*. Lima: Sanmartí y Cía. Impresores, p. 11.

empresa dedicada a la fundición de metales y principal competidora de Proaño, que no contaba en su cadena productiva con minas extractoras de materia prima necesarias para sus fundiciones. Y lo más grave, algunos miembros del directorio de la Compañía Huarochirí y Tamboraque tenían intereses directos en The Backus & Johnston Company.

Con posterioridad, en abril de 1912 Proaño y la Compañía Huarochirí y Tamboraque, para dar mayor transparencia a la administración de las empresas, acordaron que ambas partes nombrarían y votarían por una lista cerrada de personas para que compongan el directorio de la Sociedad Minera Austria-Duvaz, entre ellas aparecían los nombres de R. A. Clay, L. A. Proaño, H. Hope Jones y Julio L. East, Ludowieg Jr. Para dicho propósito, Proaño realizó una transferencia de acciones a estas personas puesto que el artículo 9.º de los estatutos mandaba que para convertirse en miembro del directorio se debía poseer, por lo menos, veinte acciones³⁵.

333

En mayo de 1912 se celebró un convenio para la conformación del directorio de la Sociedad Minera Alapampa, y se eligió como directores a H. Hope Jones, Proaño, Ludowieg, East y Recabarren o alguna otra persona que fuera designada por Proaño. En el mismo convenio se acordó que se arrendarían las minas a Backus & Johnston, y se firmó un borrador entre Proaño y el representante de la Compañía Huarochirí y Tamboraque, J. A. Bennett. En el mismo día se firmó un convenio entre Proaño y el presidente de la Compañía Huarochirí y Tamboraque por el cual se reconocía que se transferirían acciones a Hope Jones, Ludowieg y Recabarren «con el único objeto de que sirvieran a dichos señores para concurrir a la formación y funcionamiento del Directorio de la Sociedad Minera Alapampa».

35 Respecto a estos hechos debemos señalar que no se ha podido comprobar su veracidad en las Actas de las Juntas Generales, puesto que el Libro de Actas de la compañía se extravió. Sin embargo, se contó con el testimonio de Hope Jones en el proceso, quien comprobó la verdad de los hechos.

En julio de 1912, cuando ya se encontraban en funcionamiento los nuevos directorios, se arrendó mediante escritura pública las minas de Alapampa a Backus & Johnston. Luego de varios meses, en enero de 1913, se celebró el contrato con la antes mencionada empresa, mediante el cual se tomaron una serie de acuerdos entre los cuales figura la prórroga de diez años del término contractual, la reducción del arrendamiento, la supresión de la cláusula cuarta de la escritura pública que reservaba a Alapampa el derecho de explotar o arrendar las minas que Backus & Johnston no hubieran comenzado a trabajar hasta el 1 de enero de 1913.

Hope Jones y Ludowieg, que representaban en el directorio los intereses de Proaño, no aprobaron el contrato, y se excusaron de asistir a la junta de aprobación del convenio. Backus & Johnston no aceptó su conducta y obtuvo una carta poder de Hope Jones en la que se confería poder de representación a otra persona, Marshall. De la misma forma, se obtuvo una carta poder similar de Ludowieg; de modo que en la junta de fecha 17 de enero de 1913 Marshall tuvo doble representación de las mencionadas acciones quitándole la mayoría a Proaño para que ahora la tuviera su competencia: Backus & Johnston.

Unos días después, el 23 de enero de 1913, Ludowieg envió una carta comunicándole al presidente de Alapampa que la transferencia de acciones que realizó a favor de la Compañía Huarochirí y Tamboraque debía entenderse para Proaño puesto que este era el verdadero propietario y quien le había transferido a él las acciones. El día 31 de ese mes Hope también envió una correspondencia al presidente de Alapampa en el mismo sentido.

El 22 de agosto de 1913 se realizó la Junta General de Accionistas de la sociedad Austria-Duvaz y se intentó realizar el mismo plan para «usurpar» las acciones de Proaño. Se apersonó un representante de Proaño con las mil cinco acciones representativas de la mayoría. Por último, el 11 de mayo de 1914 el directorio

otorgó las minas de Austria-Duvaz en arrendamiento a Backus & Johnston por seis años forzosos —aparte de los cuatro que ya se habían pactado—.

Luego de los hechos antes narrados Proaño interpuso una demanda de daños y perjuicios contra la Compañía Huarochirí y Tamboraque. Para poder determinar la responsabilidad se debía establecer la verdadera naturaleza del contrato celebrado entre este y sus acreedores y los derechos y obligaciones de las partes. De este modo, el principal punto controvertido estaba en determinar si la Compañía Huarochirí y Tamboraque tenía derecho de representar las acciones de Proaño en las sociedades de las minas de Alapampa y Austria-Duvaz o si dicha representación correspondía exclusivamente a Proaño.

La demandada alegó como medio de defensa que «siendo absoluto el derecho de esta, para aprovechar de los productos de la explotación y disponer de los minerales como lo crea más conveniente, puede hacer la explotación directamente o a partir de utilidades con otros que es la forma de los arrendamientos de minas»³⁶.

335

La sentencia de primera instancia dio la razón, en parte, a Proaño. Estableció que Proaño tenía la representación de las acciones de Alapampa por ser nominativas, mientras que las acciones de Austria-Duvaz se habían transferido a la Compañía Huarochirí y Tamboraque con todos los derechos por ser acciones al portador. Una vez apelada, la Corte Superior resolvió que Proaño conservaba la representación de sus acciones puesto que no habían transferido los aspectos principales de dichas acciones a sus acreedores.

Se interpuso recurso de nulidad contra dicha sentencia. El fiscal supremo sustentó la nulidad de las sentencias que reconocían el derecho de Proaño, pues en su opinión las minas y las acciones se encontraban en idéntica condición, y la Compañía Huarochirí y Tamboraque tenía el derecho de representar y

36 PROAÑO, *Fundamentos del informe oral...*, op. cit., p. 22.

administrar las acciones del mismo modo que podía realizar esas acciones respecto a las minas.

Proaño sostuvo en el proceso que la naturaleza del contrato era una cesión de bienes y que, por lo tanto, regían los artículos 2235.º y 2236.º del Código Civil de 1852³⁷. Según su postura, la cesión de bienes efectuada el 20 de octubre de 1911 no se trataba de una cesión absoluta sino de una relativa, ya que se entregaban acciones para que con los dividendos de la explotación se pudieran cobrar los créditos, pero una vez sufragadas las deudas debían devolverse las minas y acciones a su propietario.

De otro lado, la Compañía Huarochirí y Tamboraque sostuvo que la naturaleza del contrato era efectuar una «anticresis» y que el contrato indicado «contiene un pacto de anticresis perfectamente definido, en que el primero entrega a los segundos sus minas, para que, explotándolas directamente, se hagan pago de sus créditos con los frutos o productos de esos inmuebles. Y la ley, es sabido, declara que cuando se ajustan estos pactos entre acreedor y deudor el contrato se llama anticresis»³⁸.

Al respecto, la naturaleza del contrato le impedía crear un derecho real como la anticresis³⁹. En el presente caso Proaño no otorgó las minas y las acciones como garantía de pago sino como medio de pago. ¿Cuáles eran las obligaciones y las facultades de las partes contratantes para poder determinar si la Compañía Huarochirí y Tamboraque abrigaba o no el derecho para contratar arrendamiento

37 El artículo 2235.º indicaba que «Cuando el deudor se halle en estado de no poder satisfacer a sus acreedores, puede abandonar o hacer cesión de bienes, para que con su precio sean pagados los acreedores». El artículo 2236.º estipulaba: «Si los acreedores aceptan privadamente la cesión de bienes, solo produce los efectos que resultan del contrato celebrado entre ellos y el deudor».

38 PROAÑO, *Fundamentos del informe oral...*, op. cit., p. 17.

39 Código Civil de 1852, artículo 2009.º: «Cuando se da en prenda una cosa inmueble, concediendo al acreedor el derecho de recibir los frutos, el contrato se llama anticresis».

con la empresa Backus & Johnston sin el consentimiento de Proaño? Según entendió el juez de primera instancia, cuando la transferencia se realizaba a través de una comunicación a la sociedad que era debidamente inscrita en el libro respectivo, no se trasladaban todos los derechos a la Compañía Huarochirí y Tamboraque sino únicamente el derecho de cobrar dividendos y el deber de devolver el bien una vez que la deuda fuese cancelada. Pero cuando se trataba de una transferencia de acciones al portador, la tenencia de estos títulos daba a la Compañía Huarochirí y Tamboraque absolutamente todos los derechos, entre ellos, el de representación. Sin embargo, la transferencia de acciones se hacía para que se explotasen las minas y se cobrasen sus créditos, lo que no implicaba ninguna facultad de propietario: venderlas, modificarlas o arrendarlas, como efectivamente sucedió.

En el mes de febrero de 1915 Proaño consignó judicialmente la cantidad de Lp. 7582 libras peruanas para cancelar el saldo de la deuda que mantenía con sus acreedores y que a la fecha era de Lp. 6872 libras peruanas. Dicha consignación fue declarada válidamente realizada por sentencia de primer grado. La Compañía Huarochirí y Tamboraque, quizás abusando de su derecho y atentando contra la buena fe, apeló la sentencia. Con lo que se apreciaba con la nitidez que trasluce el agua que las intenciones profundas de la compañía no eran conseguir el pago de sus acreencias sino mantenerse al mando de las minas de Proaño para continuar explotándolas aun cuando según lo acordado por las partes, producida la consignación del pago, no tendría ningún derecho para seguir realizando acciones de explotación. A raíz de este descubrimiento es que Lizandro Proaño inició un proceso de daños y perjuicios con la finalidad de que la Compañía Huarochirí y Tamboraque le otorgue un resarcimiento económico por los daños que le causaron en virtud de la celebración de los contratos de arrendamientos, sin su consentimiento, con la empresa de fundición Backus & Johnston. La sentencia favoreció, finalmente, a la Compañía Huarochirí y Tamboraque.

4.15. Ánforas y reformas

La Corte Suprema fue elemento gravitante en el saneamiento electoral peruano. La ley había concedido al prestigioso tribunal potestades funcionales que formaron una conciencia pública de su rol. El régimen creado por la administración de Guillermo Billinghurst (1912-1914) presentó algunas ventajas sobre las vilipendiadas prácticas que funcionaron entre 1896 y 1912. La experiencia demostró, después de la caída de Billinghurst, que las asambleas de mayores contribuyentes tenían innumerables errores y profundas deficiencias. Una competencia electoral estaba plagada de fraudes en los padrones electorales a través de inclusiones y omisiones maliciosas, había más partidarios de un bando que de otro y el que supuestamente había muerto hacía años renacía solo para votar. En este período comprendido antes de 1896, las votaciones eran una jornada taurina, se ganaban con sangre, sudor y cortándole las orejas al adversario: debía contarse con la mayoría de la cámara para obtener una calificación favorable de las credenciales electorales e inmediatamente tomar por la fuerza las mesas de votación con palos y gritos.

Aun cuando el estado de las cosas no había variado entre 1896 y 1912, se había intentado una reforma; pero continuaba siendo indispensable para ganar una elección que se domine la mayoría de la asamblea para disponer de los llamados «elementos legales». Dicha asamblea nombraba mesas receptoras propicias y una junta escrutadora que era complaciente con las decisiones políticas de los miembros que la eligieron. En rigor, la asamblea elegía y los votos populares adornaban la elección y honraban al candidato; sin embargo, no fueron indispensables para conseguir el triunfo⁴⁰. Era un deseo sentido por la opinión pública de la época que debía aumentarse atribuciones a la Corte Suprema con la finalidad de resguardar la pureza del sufragio en sus actos preparatorios, en su ejercicio y escrutinio,

40 BASADRE, *Historia de la República...*, *op. cit.*, t. IX, pp. 15-16.

crear órganos imparciales de supervigilancia y sanción para la integridad de los procesos⁴¹.

Por otra parte, el 20 de noviembre de 1911 se remitió a la Corte Suprema el informe solicitado en torno al proyecto de la ley que organizaba la Junta Electoral Nacional con miembros de la Corte Suprema, la misma que consideraba inconveniente el proyecto de reforma de la Ley Electoral y lo manifestaba en los siguientes términos:

La ley fundamental del Estado, al establecer la independencia del Poder Judicial, ha contemplado la necesidad absoluta de mantener a los tribunales alejados del campo en que se debaten los intereses políticos, que ocasionan luchas y apasionamientos incompatibles con la serenidad que debe reinar en las instituciones encargadas de distribuir la justicia. Y a mayor abundamiento, en el propósito de privar a los magistrados judiciales de toda intervención en los actos políticos, se ha llegado hasta a prohibirles el ejercicio del derecho del sufragio, según se estatuye en la ley electoral vigente; siendo natural que se aplique al sufragio pasivo las razones que se tuvieron en consideración para reglamentar el sufragio activo.

[...] Podría sostenerse que la ley no ha querido hacer de la Junta Electoral Nacional un cuerpo político, sino un regulador del movimiento electoral, una especie de tribunal disciplinario, cuya acción estaría limitada a la aplicación estricta de la ley y que por lo tanto la intervención de los magistrados en estas funciones no significaría que intervienen en actos políticos. Mas esta afirmación, si puede ser verdadera en el terreno de las teorías, se halla desmentida en la realidad de los hechos⁴².

339

41 *Ib.*

42 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1911, publicación oficial, t. VII. Lima: Empresa Tipográfica «La Unión», 1912, p. 482.

La Corte Suprema llegó a revisar, hacia 1913, casi medio centenar de procesos electorales, en el plazo limitado de tiempo que la ley le fijó. En fallos cuidadosos y detallados los vocales Eguiguren, Ortiz de Zavallos, Seoane, Lavalle, Alzamora, Villagarcía, Barreto, Eráusquin, Gadea, Leguía y Martínez, Washburn y Quintana evidenciaron su espíritu jurídico, su dialéctica, su independencia y su probidad. Merecen el homenaje de la historia del Perú.

Los fallos estudiaron, sobre todo, la legalidad o ilegalidad del funcionamiento de juntas de mayores contribuyentes, nóminas de estos, constitución de juntas de registro y de juntas escrutadoras, autenticidad de los actos electorales e injerencia de autoridades políticas. También resolvieron acerca de tachas formuladas a candidatos. En algunos casos mandaron instaurar juicios criminales contra algunas autoridades como el prefecto de Ica, coronel Guillermo Ferreyros, y los subprefectos Adolfo Valdivia de Caylloma, Félix M. Camino de Bongará, Valentín Aguinaga de Paruro, Bernardo Montesinos de Quispicanchis, Federico Arriera de Castilla.

Con probada imparcialidad, los magistrados supremos, en nuevos fallos, absolvieron a autoridades acusadas. Igualmente hicieron recaer la responsabilidad señalada por la ley a diversos culpables de delitos de falsificación de votos, suplantación de firmas, en este último estuvo incurso un juez de primera instancia, e igualmente por el delito de homicidio. La Corte Suprema no ahorró sus sanciones para quienes formaron parte en más de una asamblea.

Uno de los procesos en extremo complicados y sangrientos ocurrió en Huamachuco. En aquella oportunidad los hechos favorecieron a Abelardo Gamarra, cuyas credenciales fueron aprobadas. Nombres que figuraron en la política aparecieron en ejecutorias de 1913, entre aquellos: Octavio Alva, diputado ratificado por Contumazá; y Celestino Manchego Muñoz, cuya demanda de nulidad de elecciones de Castrovirreyna fue declarada improcedente. Esta es la bella abstracción de las resoluciones en donde se sancionaba al culpable pero que, en la práctica,

numerosas medidas dictadas por la Corte Suprema para escarmentar a estos delinquentes electorales quedaron burladas.

La Corte Suprema tuvo, en relación con las elecciones de 1915, una actuación similar a la que cumpliera en 1913. Conoció casi medio ciento de procesos de nulidad, trece de los cuales correspondían a senadurías y treinta y tres a diputaciones. Anuló totalmente dieciséis elecciones de diputados, en dos de las cuales, por repetirse el proceso, surgieron nuevas nulidades y seis senadores. Declaró válidas las credenciales de catorce diputados y de tres senadores. En los otros casos hubo desistimientos o nulidad parcial. Las sanciones que impuso este Alto Tribunal de la República fueron ejemplares. Emitió órdenes para enjuiciar a algunos subprefectos y señaló la pena de cárcel para otros, como el de Canta y el de La Convención.

Los miembros de las juntas escrutadoras que habían otorgado credenciales falsas o cometido otros delitos recibieron castigo, tal como ocurrió en Calca, Huamalíes, Antabamba. En efecto, se produjeron arrestos de jueces de paz en Antabamba, Luya y en otras localidades. Igualmente se multiplicaron las penas para miembros de asambleas de mayores contribuyentes que tenían credenciales falsas e incluso para las minoritarias como en Cajamarca, La Convención, Luya y Ayabaca.

En el parlamento hubo quejas de los castigos ordenados por la Corte Suprema, por lo que no fueron cumplidos por las autoridades políticas y administrativas. E insuflado de un espíritu de benevolencia para tales funcionarios, sobre quienes recayeron tales penas, se expresó en la ley de amnistía de 1917. En el Perú, a pesar de lo sentenciado por la Corte Suprema, se perdonaron las trampas electorales. Fue así como la Corte Suprema no llegó a conocer del proceso electoral de Lima en 1917. Sin embargo, se resolvieron cerca de sesenta y tres causas en otras provincias y departamentos. Para decidir sobre la validez o nulidad de las elecciones de representantes había trabajado en 1913 algo más de dos meses, y en 1915, tres. No obstante, en 1917 se consagró a esta tarea desde el 14 de junio, en que tuvo lugar

la primera audiencia, hasta el 26 de diciembre, en que se pronunció el último fallo, sin descuidar por ello el despacho ordinario.

En su memoria leída en la apertura del Año Judicial de 1918, el presidente de la Corte, Adolfo Villa-García, expuso algunos conceptos sobre modificaciones y aclaraciones que podían hacerse en la ley electoral. Especial atención dedicó a la asamblea de mayores contribuyentes e insinuó que las listas con los nombres de estos fuesen formadas por una junta compuesta por el presidente del Tribunal Mayor de Cuentas, el director de la beneficencia y el decano de una de las facultades universitarias; y agregó que debía haber tiempo antes de las elecciones para resolver los reclamos presentados. También sugirió normas para garantizar la reunión legal de las juntas. Denunció, a la vez, como una corruptela, la práctica de completar el personal de las cámaras cada bienio con suplentes elegidos antes, por haberse anulado las últimas elecciones. Pidió que el tribunal pudiera producirlas tan solo sobre las causales de nulidad taxativamente enumeradas. Llamó la atención acerca del celoso respeto evidenciado en los fallos producidos hacia el requisito de los candidatos, cuyo rigor había sido antes aflojado. Como complemento de la acción que ejercía la Corte en la vida política y en resguardo de su independencia, pidió la elección de los vocales y fiscales a propuesta, en terna doble, por ella misma⁴³.

En el informe emitido por el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Carlos Washburn, en la apertura del Año Judicial de 1925, consideró que no era conveniente la participación directa de la Corte Suprema en la jurisdicción electoral, no obstante que mientras lo hizo no dio lugar a quejas:

[...] Cuando se encomienda al Poder Judicial una función política, se desconoce su naturaleza, se desvirtúan sus facultades y sale de los límites que a su esencia le

43 Vid. BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., t. IX, p. 133.

corresponde; sin que sirva para justificar tal procedimiento el que lo autorice un precepto legal. Sin embargo, de esto, desde el año 25, en distintas épocas y en algunos casos, se ha encomendado a la Corte Suprema que vele por la legalidad del sufragio popular, controlando su verdad. Tal misión, que revela confianza en la rectitud de los fallos del Tribunal Supremo, cuando ha llegado el caso, se ha ejercido con independencia y severa austeridad: mereciendo sus resoluciones la aprobación general. Ya os decía al respecto, que no puedo desconocer la eficacia y el sello de verdad que la intervención de la Suprema da a los procesos electorales; pero, esto no obsta para afirmar, con sólido fundamento, que tales facultades políticas pugnan con la naturaleza de las funciones judiciales, están fuera del marco de sus peculiares atribuciones [...] ⁴⁴.

4.16. Los toritos del totoral

Procede Piura un recurso de nulidad interpuesto tanto por la acusación como por la defensa, en la causa que se mantenía contra Sabino Córdova por el delito de homicidio. Anecdóticamente, según refiere el fiscal piurano Piérola en su vista fiscal del 14 de noviembre de 1918: «En la provincia de Ayabaca proviene su nombre de dos raíces quechuas: *aya*, que significa muerto; y *huaca*, sepultura; es decir, “Antigua sepultura de cadáveres” que ofrece mayor porcentaje de criminalidad en la República; y en la que hay algún distrito del que puede decirse sin hipérbole, que carece de inocentes, se realizó el horroroso crimen» ⁴⁵.

El 7 de diciembre de 1915, en Challaco, Ayabaca, el señor don Isabel Córdoba, acompañado de su esposa doña Petrona Córdoba, se había encaminado a casa de su

⁴⁴ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1924, publicación oficial, t. XIX, Centenario de la Corte. Lima: Imprenta Americana, 1927, pp. 260-261.

⁴⁵ *Cfr. Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1919, t. XV, publicación oficial. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», 1920, pp. 16-21.

hermano político, Pedro Córdoba, quien desesperado les comunicó que Laureano Córdoba y otros veinte individuos habían salido a buscarlo para asesinarlo. Una vez avisados los esposos Isabel y Petrona Córdoba decidieron quedarse a dormir en casa de Pedro Córdoba para al día siguiente marcharse lejos.

A la mañana siguiente, los esposos Córdoba emprendieron el viaje en compañía de su cuñado Pedro Córdoba. Las sospechas de don Isabel hicieron que la comitiva inicialmente variase de camino para evitar una temida celada en la quebrada, pero su hermano uterino Víctor García, que acababa de llegar, lo desanimó de tal propósito, le aseguró que no corría peligro, pues venía de recorrerlo sin divisar a nadie. Confiados con la declaración de su hermano, la comitiva de don Isabel continuó su viaje por el sendero programado, agregándose el mismo Víctor García, que ofreció su compañía.

344

En el cortejo marchaba primero don Isabel, seguido de cerca por Pedro Córdoba; unos pasos más atrás estaba Víctor García; rezagadas estaban su esposa Petrona y otras mujeres. Cuando estuvieron próximos a El Portachuelo, en el aire silbó una bala que fue a alojarse en medio de los ojos de don Isabel Córdoba, quien cayó a tierra. Inmediatamente, desde el monte se precipitaron ocho individuos armados con pistolas y puñales, quienes lo remataron. Despedazaron el cadáver con salvaje encono. Sin dar ninguna tregua, arremetieron también a puñaladas contra Víctor García, que trató de aplacarlos, pero varios puñales le respondieron sangrientamente que no, incrustándose varios y filudos instrumentos en su cuerpo. La misma suerte corrió Pedro Córdoba, que, según las versiones de los testigos, se había defendido con valentía, pero cayó muerto con una bala en la cabeza disparada por Sabino Córdoba. Al terminar la bárbara matanza, los criminales se regocijaron dando voces de contento, vanagloriándose de haber «muerto a los toritos de Totoral».

Las testigos de esta horrorosa escena venían caminando dilatados metros por detrás de los desafortunados. Petrona Córdoba en su preventiva enumeró con sumo cuidado a los criminales: Fidel Román, Aparicio Román, Pedro Román, Ambrosio Román, Basilio Román, Mauricio Román, Sabino Córdoba y un desconocido. Las testimoniales fueron confirmadas por el reo Sabino Córdoba, quien confesó fríamente su participación en el crimen.

Según las investigaciones del fiscal provincial Piérola, la causa del triple homicidio se debió a un resentimiento entre Laureano Córdoba e Isabel Córdoba. Laureano había ofrecido públicamente pagar una recompensa a quienes cometieran el crimen. Afirmación que hizo la viuda en su preventiva y que fue repetida después por Alvarito Córdoba, quien aseguró que con anterioridad desfilaban rumores de que el citado Laureano y las otras personas que nombró ofrecían dinero para que matasen a don Isabel. En dichos rumores estaban conformes todos los testigos con mayor o menor claridad.

345

A lo que sostuvo el fiscal Piérola: «Además del mérito que arroja el testimonio de los anteriores y que agregan era rumor público, el que llegó a oídos de la víctima designada, por lo que pretendió evitar el fin trágico que presentía; su veracidad. Hasta la completa certeza, se encuentra en armonía con los antecedentes personales y de localidad, donde como se ha dicho antes, la criminalidad es un estado normal y endémico, que solo busca pretexto para manifestarse»⁴⁶.

Para el fiscal provincial el cúmulo de las circunstancias constitutivas y agravantes del crimen como la traición y el atentado sobre seguro, con detenida premeditación, en camino público, amparándose en la cooperación de varios y ser un triple homicidio no daría lugar a que se aminore la culpabilidad. En consecuencia, la condena del reo Sabino Córdoba a la pena de muerte no sería desmesurada.

46 *Ib.*

Con tino y decencia, el fiscal Piérola subrayó: «Es indudable que cualquiera que sea el concepto personal que se tenga, ningún magistrado, por alta que sea su categoría, tiene derecho para infringir los imperativos de la ley, con el pretexto ilegal de opinar en contra. Si la ley no es buena, debe derogarse, pero mientras esté vigente, debe cumplirse»⁴⁷. Para el fiscal debía confirmarse la sentencia apelada que condenaba a Sabino Córdova a la pena de muerte.

Del mismo modo, el dictamen del fiscal Calle, presentado el 27 de febrero de 1918, concluyó de modo rotundo que se había probado plenamente que Basilio, Fidel, Pedro, Ambrosio y Mauricio Román, Sabino Córdova y otro, que llevaba la cara tiznada, por lo que no se le pudo reconocer, habían asesinado el 8 de diciembre de 1915 a Isabel, Víctor y Pedro Córdova, en camino público, a traición y sobre seguro con las circunstancias expresadas en los incisos 2 y 4 del artículo 232.º del Código Penal, que se castigaba con la pena de muerte.

346

Para el fiscal supremo Calle la sentencia de primera instancia que le imponía pena de muerte al único reo Sabino Córdova estaba arreglada a ley. Por lo que el fallo de vista del 27 de noviembre de 1918 que la revocaba sería nulo por ser contrario a ley expresa. El acusador supremo opinaba que la medida más sana con la que el Tribunal Supremo podía proceder sería la declaración de su nulidad, de modo que se confirmara la sentencia del 20 de setiembre de 1918 que imponía a Sabino Córdova, que individualmente ultimó a Pedro Córdova de un balazo, la pena capital que se cumpliría en la forma establecida en el artículo 68.º del Código Penal.

La Corte Suprema se alejó de las opiniones del Ministerio Fiscal. La resolución suprema recaída en el Cuaderno n.º 1168 del año 1918, el 10 de abril de 1919, puesta por los vocales supremos Eguiguren, Alzamora, Washburn, Pérez, Torre Gonzáles, fue de reducir la pena de muerte a una de penitenciaría. Los elementos que tomaron en consideración los vocales supremos fueron la concurrencia de ocho

⁴⁷ *Ib.*

autores directos del homicidio triple. Asimismo, se quejaron de que el libramiento del mandato de prisión haya sido solo contra seis de los ocho implicados y de los cuales solo uno se encontraba preso y precisamente el único a quien comprendía la sentencia. Los vocales supremos entendieron que no se había logrado acreditar que dicho reo hubiera sido el cabecilla del grupo criminal y por estar prófugos los demás sería imposible dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso 2 del artículo 70.º del Código Penal; como tampoco era posible imponer la pena capital al cabecilla ni el sorteo que debería practicarse para que el designado por la muerte sufra la misma pena. En consecuencia, los vocales supremos estimaron necesario imponer al reo Sabino Córdova la pena establecida en el inciso 4 del artículo citado, por lo que declararon no haber nulidad en la sentencia de vista del 27 de noviembre de 1918, que revocaba la de primera instancia del 20 de setiembre de 1917, pero sí condenaron al mencionado Sabino Córdova como reo del delito de homicidio a la pena de penitenciaría en cuarto grado, término máximo de quince años junto con sus penas accesorias establecidas en el artículo 35.º del Código Penal.

4.17. La sanción contra Enrique López Albújar

Hasta cuando administro justicia, habla en mí el poeta.

ENRIQUE LÓPEZ ALBÚJAR

Enrique López Albújar [...] sentado frente a un antiguo escritorio en la ex hacienda de Pucuchinche, a cinco kilómetros de la ciudad de Huánuco. Estaba leyendo el Código Penal vigente desde 1991 y sonreía al no encontrar en este cuerpo legal el delito de adulterio [...].

RODOLFO VEGA BILLÁN⁴⁸

348

El novelista Enrique López Albújar también fue un versátil hombre de política, de prensa y de leyes. Nació en Chiclayo el 23 de diciembre de 1872 y murió en Lima el 6 de marzo de 1966. Estudió Jurisprudencia en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y se graduó hacia 1899⁴⁹. Vistió de toga siendo juez de Huánuco, Piura, Lambayeque y Tacna. Es precisamente su experiencia judicial la que lo acercó, tras los expedientes, al drama humano, y sobre los cuales escribió sus numerosos libros de literatura. Entre otros trabajos, se hallan sus afamados *Cuentos andinos*, *Matalaché*, *Los caballeros del delito*, que son vivencias intensas que experimentó desde su palco en la función judicial, tanto así que en una carta de gratitud dirigida al notable ensayista y crítico español Miguel de Unamuno, después de que este reconociera la valía de su obra literaria, le confiesa:

Yo no soy solo un cuentista, mi querido don Miguel, sino un perpetuo inadaptado, un rebelde, y, por contraposición, un encadenado a la prosaica labor de hacer

48 VEGA BILLÁN, Rodolfo. *Enrique López Albújar, juez reformador del derecho penal*. Huánuco: Universidad Nacional Hermilio Valdizán, 2003, p. 31.

49 Véase PAZ SOLDÁN, Juan Pedro. *Diccionario de peruanos contemporáneos*. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1917, pp. 251-252.

justicia a los hombres. Vivo, pues, en continuo vaivén entre el arte y la magistratura, inhibiéndome y desinhibiéndome, saltando del papel sellado a la cuartilla, del proceso al libro, de la dura y desconsoladora realidad a las ficciones de mi fantasía [...]. Este es mi drama, mi señor don Miguel. Un poco parecido al suyo. Por eso salta usted de la tristeza del destierro a la alegría de la repatriación, de la abominación monarquista a la decepción republicana, de las turbulentas apoteosis a las congratulaciones frías, del ruidoso triunfo de un Ateneo al silencio hostil de los comensales de un banquete diplomático⁵⁰.

López Albújar consideraba que su labor judicial estaba inexorablemente atada a la literatura. La primera enriquecía a la segunda. Recuerda en sus *Memorias* que su amigo el presidente José Pardo y Barreda lo nombró director del Colegio Nacional de San Miguel en Piura. Sin embargo, los congresistas de ese departamento se opusieron ferozmente. Tildaron al narrador peruano de «bohemia, y un partidario del amor libre, un hombre de ideas disolventes que se atreve a querer dirigir la educación de nuestros hijos. ¡Eso nunca!»⁵¹. Hubiera querido López Albújar ejercer la defensa, pero hasta la abogacía le estaba vedada. Así atestigua el cuentista que:

Mis nueve años de jefe y fundador del Partido Liberal en Piura y mis tres de campaña periodística me habían colocado en una situación de entredicho con casi toda la gente de importancia social y económica de la capital piurana [...]

Y como yo en mi lucha periodística me había ido contra todo, hasta contra el Poder Judicial, los litigantes acabaron por asustarse con estas actitudes mías y

50 Carta fechada en Tacna el 16 de agosto de 1933. Vid. KAPSOLI, Wilfredo (comp.). *Unamuno y el Perú. Epistolario, 1902-1934*. Lima/Salamanca: Editorial Universitaria de la Universidad Ricardo Palma/Universidad de Salamanca, 2002.

51 LÓPEZ ALBÚJAR, Enrique. *Memorias*. Lima: P. L. Villanueva, 1963.

prescindir de mí en todo lo que significa pleitear ante la justicia. ¿Para que un defensor así si hasta los escribanos habrían de mirarle recelosamente?

Al no poder ejercer el magisterio ni dedicarse a la abogacía, el presidente Pardo lo designó entonces como juez de Huánuco. Así lo atestigua el indigenista:

Y es que la suerte ha tenido conmigo complacencias de mujer. Cuando he querido algo y lo he deseado con vehemencia, se me ha presentado sonriendo maliciosamente y dándome grata sorpresa. Y en esta vez comenzó diciéndome: «Ya sé en qué estás pensando. ¿Quieres ser juez? Pues te voy a hacer ahora mismo. ¿Y cómo? Las judicaturas no están a la mano de quien las desea. Es preciso esperar a que vaque alguna por jubilación o muerte de quien la desempeña. —¡Miren con lo que me sale! Cuando una cosa no existe se crea. ¿Para qué me llamo suerte?».

350

Y la judicatura se creó. Un día de febrero del año de 1917, el de la Candelaria, como me lo recuerda siempre mi mujer con unción, tomaba yo, acompañado de ella y de un criadito de diez años, el tren de la sierra, camino a Huánuco, a instaurar el juzgado de 1.^a instancia, de reciente creación en esa provincia⁵².

Ejerció como juez de Huánuco entre 1917 y 1923, pero la magistratura le tendría preparadas algunas sorpresas, pues apenas ingresó fue suspendido por la Corte Suprema. Hombre de principios, López Albújar había de defenderlos incluso *contra tabulas*. El adulterio había sido una institución jurídica que desde antiguo había llamado la atención del narrador peruano, y no era desconocida su posición contraria. Partidario del amor libre, no entendía cómo podía sancionarse penalmente el amor entre dos personas entre las cuales no existía vínculo marital alguno. Apenas asumió su labor de juez en Huánuco hacia 1917, tuvo que ser sancionado con la suspensión

⁵² *Ib.*, p. 96.

de tres meses de la función jurisdiccional, precisamente por emitir una sentencia en diciembre de aquel año en la cual absolvía a los acusados Sebastián Peña y María Astete Castillo del delito de doble adulterio, ambos denunciados por la esposa del adúltero.

Presentada y admitida la querella, se formalizó el juramento de calumnia. A continuación, los acusados prestaron sus instructivas y se mandó a recibir las pruebas en la causa. La esposa de Sebastián Peña ofreció el testimonio de la empleada de la casa y algunas cartas como pruebas que fueron admitidas como tales y se ordenó su reconocimiento. Pero el acusado Peña pidió reposición, que le fue denegada, por lo que apeló, sin suerte. Reanudada la actuación de pruebas, el acusado Sebastián Peña interpuso excepción de prescripción, que se declaró infundada, la que fue confirmada por auto de vista. Luego pretendió Sebastián Peña actuar algunas pruebas, no obstante haberse vencido el término probatorio, por lo que su pretensión fue rechazada y confirmada por auto de vista. El juez, en este caso Enrique López Albújar, consideraba que:

Desde el punto de vista legal el adulterio está simplemente acreditado con las declaraciones de la testigo Filomena Celis, quien por la circunstancia de haber sido empleada de Peña durante mucho tiempo, ha estado mejor que nadie en condición de conocer las intimidades del hogar en que servía, dándole, por consiguiente, fuerza de veracidad a su dicho; que aun cuando de las demás declaraciones no se desprende cargo alguno contra los acusados, pues todas se basan en simples referencias y conjeturas, estas unidas a la de la testigo Celis, que ha dicho «que los ha visto —a los acusados— durmiendo en una misma habitación en donde no había sino una sola cama», constituyen según las reglas de la lógica prueba suficiente para deducir de ella el concubinato ilícito de los acusados [...] que en cuanto a la prueba instrumentada, consistente en las diecisiete cartas presentadas por la querellante, no existiendo en ellas ningún término o expresión que demuestre claramente

las relaciones ilícitas de los acusados, su mérito probatorio es impertinente, pues por ellas no se comprueba sino la plena confianza que tenía Peña, respecto de sus negocios, en la Astete, hecho que no repugna con la honestidad ni con las buenas costumbres, ni menos puede ser causa de apreciación desfavorable para los acusados; que en atención a lo actuado en este juicio y a lo prescrito en los artículos 264.º y 265.º del Código Penal, la única consecuencia legal sería la condena de los codefincuentes⁵³.

Aun cuando el adulterio estaba fehacientemente probado para el juez, eso no tenía nada que ver en el asunto, pues la cuestión de fondo para López Albújar era si el adulterio debía o no ser sancionado penalmente y es allí cuando su considerando es más reformador:

352

Que si el fin de la penalidad es el restablecimiento del orden social perturbado, cuando el hecho que se juzga no lo perturba en realidad, la aplicación de la pena carece de objeto y se torna injusta; que como en el presente caso el hecho de que se trata es un adulterio —hecho que por su naturaleza pertenece a un orden privado e íntimo— invocar esta perturbación como fundamento de castigo sería incurrir en una inconsecuencia y en una ironía, porque no puede haber alteración de orden social ahí donde el hecho que se juzga es tan común que a nadie escandaliza y de cuya complicidad o tolerancia todos son responsables⁵⁴.

Las palabras aquí vertidas no solo llamaron la atención de los conservadores, sino también a la alta magistratura nacional, pues se trataba de la inaplicación de una sanción penal cuando el hecho jurídico estaba probado. Era un precedente

53 Vid. VEGA BILLÁN, Rodolfo. *Enrique López Albújar...*, op. cit., pp. 83-84. Véase, también LÓPEZ ALBÚJAR, *Memorias*, op. cit., pp. 109-112.

54 VEGA BILLÁN, *Enrique López Albújar...*, op. cit., p. 84.

gravísimo. Intentaba, en todo caso, modificar López Albújar una ley penal desde la jurisprudencia de primera instancia, a la manera del *Common Law*. Y quizás pueda ser entendida su posición por sus lecturas anglosajonas, pues sus conceptos jurídicos están basados en clásicos ingleses, ya que hace referencia a la «felicidad» y a la «mejor solución», veamos:

Que si el fin del matrimonio es hacer vida común y reproducir la especie mediante un compromiso legal basado en la felicidad, el mejor medio de solución no es la pena sino el rompimiento del pacto o del perdón del ofendido, pues con aquella se mata toda esperanza de reconciliación —prevista por la ley—, se destruye de hecho un hogar y se infama no solamente al culpable sino también a los hijos, que han de ver en todo momento en uno de sus padres la causa de su infamación, lo que es profundamente inmoral y dissociador; que si el único perjudicado y directamente ofendido por el adulterio es el cónyuge del adúltero, razón por la que el Ministerio Público, personero de la sociedad, no interviene en esta clase de hechos, su comprobación no debería tener más fin que el de la indemnización y el de la ruptura del pacto matrimonial, pero nunca el de satisfacer la vindicta pública; que si de lo que en realidad se trata es de la infracción de una obligación de hacer, contraída en virtud del contrato civil, tácitamente celebrado, ella no puede ser materia de una sanción penal sino de la responsabilidad prevista en el artículo 213.º del Código Civil⁵⁵.

353

Más adelante sostiene el juez que la institución del adulterio es anacrónica. Veamos: «que desde las prescripciones de nuestro Código Penal sobre el adulterio son anacrónicas, parciales y fruto de los prejuicios de sociedades educadas en el concepto erróneo de la expiación del delincuente y en el sacramental del matrimonio, es

⁵⁵ *Ib.*, p. 84-85.

deber del juez no aplicarlas para que así se derogue y se imponga la necesidad de su reforma»⁵⁶. Y aplicando una integración analógica, López Albújar detecta que:

Si tratándose de la pena de muerte, la práctica de nuestros tribunales de justicia, inspirados indudablemente en el sentimiento público, ha concluido por abrogarla, entonces tratándose de la que le corresponde al adulterio no hay razón para no hacer con ella lo mismo; que la circunstancia de ser este delito redimible por el agraviado demuestra claramente que la sociedad no tiene mayor interés en castigar a los culpables, el juez, en todo caso, no debe mostrarse más interesado que la sociedad misma, ni debe olvidar que el espíritu humano es un compuesto de flaquezas; que, por último, si en los retrasados e intolerables tiempos de la predicación evangélica el hombre más grande y más justo de la humanidad acogió y perdonó públicamente a las pecadoras y a las adúlteras, condenarlas en estos tiempos de radiante civilización, en que todo se discute y se impugna, sería pretender enmendar la obra de Jesús y ofender al espíritu de justicia y de tolerancia del siglo⁵⁷.

354

La sentencia recaída en el presente proceso, para dicha de los acusados —Sebastián Peña y María Astete de Castillo—, los absolvió del delito de doble adulterio el 29 de diciembre de 1917. Según relata Raúl Estuardo Cornejo, cuando los dos adúlteros oyeron la sentencia del juez de primera instancia de Huánuco, que los absolvía de un delito de doble adulterio, del que esperaban purgar reclusión, «no pudieron menos que asombrarse gozosamente». Obviamente el abogado de la querellante no se habría de quedar con los brazos cruzados y habría de recibir con beneplácito la nueva jurisprudencia, sino que inmediatamente pediría su revisión y la consecuente sanción para el magistrado. Lo que efectivamente ocurrió algunos años más tarde.

⁵⁶ *Ib.*, p. 85.

⁵⁷ *Ib.*

El máximo tribunal peruano compuesto por los vocales Anselmo V. Barreto, G. A. Seoane, F. J. Eguiguren, D. M. Almenara, A. Villa-García, Alzamora, Leguía y Martínez, Carlos A. Washburn, Torre Gonzáles, Juan José Calle, Soto, Carlos Eraúsqin, Eduardo G. Pérez, F. de Osma, no hacía sino aplicar correctamente las leyes disciplinarias sobre prevaricato.

Gracias a esa suspensión apareció su obra *Cuentos andinos*. Y desde entonces, el juez y el literato serían uno solo, como los rostros de Jano, ya no confundidos, sino que sus virtudes reformistas se reflejarían en su literatura y no en una sentencia. Como él mismo decía, vivía «en un continuo vaivén entre el arte y la magistratura». Sus cuentos serían, en este sentido, tratados de reforma del derecho. A continuación, pasó a ser juez de primera instancia de Piura entre 1923 y 1928; después fue vocal interino en la Corte Superior de Lambayeque entre 1928 y 1930, y director de Educación Artística, Bibliotecas y Museos en 1930, vocal de la Corte de Justicia de Tacna y Moquegua desde su reinstalación el 28 de agosto de 1931 y presidente de la misma en los años 1933, 1938 y 1944. Su carrera de magistrado duró, pues, muchos años⁵⁸.

No dijo, como Stendhal, que aprendiera lecciones de estilo estudiando el Código napoleónico, pero la costumbre de leer escritos forenses y de redactar sentencias acaso le ayudó —junto con la práctica periodística— a cortar el cuello a la elocuencia de que hizo alarde en sus poesías juveniles y que con tanto ímpetu se despliega en producciones como su canto a la bandera que, hace algunos años, hacía las delicias de los colegiales lectores de la antología de Arturo Montoya.

Cuando desempeñaba la presidencia de la Corte Superior de Justicia de Tacna, en el año 1933, culminó su obra *Los caballeros del delito*. Posteriormente, escribió: *El hechizo de Tomayquichua* (1934), *Las caridades de la señora de Tordoya* (1935),

58 BASADRE, *Historia de la República...*, op. cit., t. XI, pp. 133-135.

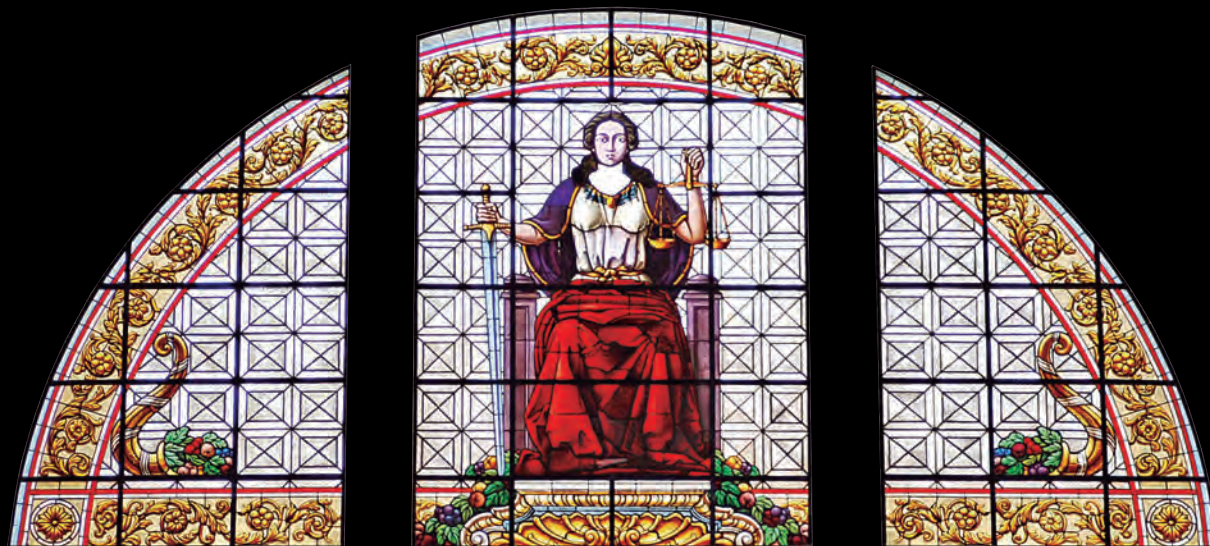
Nuevos cuentos andinos (1937), *De la tierra brava. Poemas afroyungas* (1938) y *Memorias* (1963). Enrique López Albújar ejerció la presidencia de la Corte Superior de Justicia de Tacna y Moquegua el año 1933. Al concluir sus funciones, como es usual, expuso una memoria que fue leída en la apertura del Año Judicial de 1934⁵⁹.

Siendo presidente de la Corte Superior de Justicia de Tacna y Moquegua, seguía firme en su convicción de que el adulterio era una institución que necesitaba urgente expulsión del ordenamiento jurídico penal. Dado que el código penal establecía que «no puede intentarse la acción penal por adulterio si previamente no se ha pedido el divorcio por tal motivo». La oscuridad de la norma generaba dudas, pues no se sabía si era necesario iniciar el proceso de divorcio o que este ya estuviese concluido para interponer la acción penal. Si bien la Corte Suprema se había pronunciado, a través de varias ejecutorias, que solo podía emprenderse la denuncia penal por delito de adulterio cuando se hubiera declarado fundada en todas las instancias la demanda civil de divorcio por la causal de adulterio, López Albújar iba más lejos: quería desaparecer el tipo penal, no solo en virtud de una derogatoria formal, sino incluso a partir de un fallo. El escritor impugnaba como antijurídico e injusto el criterio jurisprudencial de la Corte Suprema, de la que dependía: «porque equivale a repetir sobre el mismo punto la misma acción, disfrazada con distintos nombres y porque lleva en forma irremisible sin defensa y con sentencia ya prevista al vencido en el divorcio a sufrir una nueva pena». Enseguida añade con lucidez: «Pena es no solo lo que priva a un individuo de la libertad, o le quita una parte de su patrimonio, o le obliga a compensarla con trabajo forzado. No; pena es también la sanción jurídica que se le aplica al que viola la norma jurídica»⁶⁰.

59 LÓPEZ ALBÚJAR, Enrique. *Memoria leída por el presidente cesante Dr. Dn. Enrique López Albújar en la apertura del Año Judicial de 1934*. Arequipa: La Colmena.

60 *Ib.*, p. 24.

5 **LOS AÑOS DE RESISTENCIA:** DE LEGUÍA A BELAUNDE (1919-1968)



LOS AÑOS DE RESISTENCIA: DE LEGUÍA A BELAUNDE

(1919-1968)

El Tribunal ha hecho un baluarte, un escudo y una enseña de la independencia del Poder Judicial. Jamás permite invasión del Poder Ejecutivo y reivindica sus inalienables atribuciones y su autonomía constitucional.

ANSELMO BARRETO (1919)

5.1. Pisco sour: dulce-amargas relaciones con el Poder Ejecutivo

359

Fueron no pocos los incidentes que protagonizaría el Senado con el gobierno de Leguía. La Cámara Alta recomendó al ministro de Gobierno conceder libertad a Grau y Portella, bajo fianza de un grupo de miembros de esa cámara. Repuso el ministro, entonces, que nada podía hacer, pues los presos se hallaban sometidos a jurisdicción especial, no podían ser fiadores dichos senadores debido a la imposibilidad de efectivizar la garantía, amparados, como estaban, por inmunidad parlamentaria.

Poco tiempo después, el ministro de Gobierno polemizó públicamente con el presidente de la Corte Suprema. De uno y de otro lado se esgrimieron discursos sarcásticos y dialécticos, llenos de latinajos, del cargo que este magistrado le había hecho de haber vulnerado el Poder Judicial, al *habeas corpus* y a la Constitución. Uno de los argumentos favoritos de Leguía y Martínez —curiosamente él mismo vocal titular de la Corte Suprema con licencia para la función pública, como lo

permitía la Constitución de 1920, pero lo prohibieran las siguientes— era que el delito de conspiración tenía el carácter *in fraganti* y una serie de hechos sucesivos o concordantes que con él podían relacionarse¹.

La Corte Suprema, por medio de su presidente Carlos Eráusquin —trujillano formado en la Universidad San Agustín de Arequipa—, envió una tenue y diplomática nota el 10 de setiembre de 1920 dirigida al ministro de Gobierno, con la intención de expresarle que «consciente de sus deberes, seguirá cumpliendo, en el ejercicio de sus altas funciones, la Constitución y las leyes vigentes, esperando que los funcionarios del Poder Ejecutivo respetarán en todo caso las resoluciones judiciales, a fin de conservar la armonía necesaria entre los Poderes del Estado». Al Poder Ejecutivo no solo le corresponde el deber de hacer cumplir las leyes, sino también las sentencias y sobre todo respetar la división de poderes constitucionalmente establecida.

360 En los recursos de *habeas corpus* que se resolvieron en sede suprema, los funcionarios judiciales vieron obstaculizadas sus labores por la actitud de los guardias de prisiones al mando de la administración de Leguía. En la versión oficial, que como respuesta recibió el presidente de la Corte Suprema, aparecía una contundente afirmación: el *habeas corpus* no favorece a delincuentes. El 24 de noviembre Eráusquin se dirigió a la Cámara de Diputados para dar público conocimiento de las graves circunstancias que arreciaban la patria. Se trataba de una férrea indisposición contra las resoluciones expedidas por jueces en recursos de *habeas corpus*. «Han llegado al extremo de detener —denunciaba Eráusquin—, sin causa ni excusa alguna, a los magistrados de la Corte Superior de Lima Mata y Palacios y al juez Cebrián y a los miembros del Tribunal Correccional, Granda y Burga, que pusieran en libertad a algunos de los ciudadanos que se hallan detenidos en el hospital de San Bartolomé».

1 LÓPEZ ALBÚJAR, Enrique. *Memoria leída por el presidente cesante Dr. Dn. Enrique López Albújar en la apertura del Año Judicial de 1934*. Arequipa: La Colmena.

Al mismo tiempo, para agravar la situación, se transcribió a la Corte Superior de Lima y al tribunal supremo diversas comunicaciones provenientes del Ministerio de Gobierno, que anunciaba conceptos con contenidos legales contrarios a los sostenidos por el legislador, que definieron los recursos de *habeas corpus*. El Poder Ejecutivo manifestó su deseo de crear una jurisdicción especial para juzgar a personas inculpadas de delito político y a quienes se mantenía en prisión arbitraria. Luego de instalada esta jurisdicción, amenazaba la dirección del gobierno que no se obedecerían órdenes de detención alguna, expedidas por jueces, quienes no podrían suspenderlas o revocarlas sin incurrir en responsabilidad.

Cuando medió el conflicto de la fuerza pública con la ley, el Poder Judicial afirmó su independencia y la integridad de sus funciones, reclamaba el respeto de los magistrados en el desempeño de sus altos ministerios, y en todo momento procuró que sus resoluciones fueran cumplidas en defensa y respeto de las garantías individuales; asimismo, amparó el régimen constitucional y resguardó los intereses permanentes de la nación, vinculados al funcionamiento normal de los poderes públicos y a la administración imparcial, oportuna y eficaz de la justicia. «La fuerza debe ceder, agregaba Eráusquin. El poder solo existe cuando el imperio de la ley es efectivo. Se altera no solo cuando los gobernados la quebrantan, sino cuando los gobernantes la atropellan. La paz resulta de la obediencia de la ley, por la adhesión sincera e incondicional a sus mandatos y la confianza en que sean lealmente cumplidos»².

La Cámara de Diputados consideró el oficio que se le dirigiera desde el Poder Judicial, con fecha 24 de noviembre de 1920, como una acusación al ministro de Gobierno y nombró la respectiva comisión para examinarla en armonía con la ley del 28 de setiembre de 1868. Leguía y Martínez se defendió del oficio que pasó

2 BASADRE, Jorge. *Historia de la República del Perú, 1822-1933*. 7.^a edición, corregida y aumentada; once tomos. Lima: Editorial Universitaria, 1983, t. IX, pp. 259-260.

a la Cámara de Diputados el 7 de diciembre de 1920, en el que presentó como testimonios a favor suyo el voto de confianza que le fuera otorgado el 11 de agosto del mismo año, el texto de la Ley n.º 4141 promulgada el 15 de setiembre y la moción aprobada en la misma cámara para condenar el movimiento revolucionario y solidarizarse con el Poder Ejecutivo en la suprema necesidad de conservar el orden público. Carlos Eráusquin, una vez más en nombre de la Corte Suprema, se dirigió el 17 de diciembre a dicha rama del parlamento para afirmar que no había entablado acusación ni podría formularla en su condición de juez, había hecho tan solo el relato de los hechos infractorios de la Constitución y leyes vigentes para que «el cuerpo legislativo, en ejercicio de las atribuciones políticas que le corresponde, ponga término inmediato a la situación creada, reparando los agravios inferidos al Poder Judicial, asegurando la eficacia de sus resoluciones y restaurando el imperio de la Ley»³.

En la memoria leída por Carlos Eráusquin en la apertura del Año Judicial de 1921, se sustentó el decreto supremo del 5 de enero de 1920, que dictaminó que el Código de Procedimientos Criminales comenzara a regir desde el 18 de marzo en la parte aprobada por la Ley n.º 4019, dada por la Asamblea Nacional el 24 de diciembre de 1919. En torno a este articulado, el magistrado alimentó la siguiente idea: «Los artículos 324.º, 353.º, 355.º del código especifican los casos en los que procede el recurso de hábeas corpus, silenciando las infracciones constitucionales de que se ocupa la Ley n.º 2223, sobre liquidación de prisiones preventivas»⁴.

Se observa también en esta memoria de Carlos Eráusquin que «En el curso del año que hoy expira han sufrido grave ofensa la Justicia, el Derecho y sus sacerdotes. Apenas iniciado, un acto gubernativo, el Supremo Decreto de 27 de mayo, negó al

3 *Ib.*

4 *Vid. Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia.* Año Judicial de 1920, publicación oficial, t. XVI. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», pp. 292-295.

Poder Judicial el derecho de conocer en los recursos de hábeas corpus interpuestos por extranjeros tildados de perniciosos, autorizando expresamente a los funcionarios de policía para no cumplir los mandatos judiciales [...] Se han violado los artículos 97.º, 29.º y 30.º de la Constitución»⁵.

Ha sido una tentación difícil de soportar por el Poder Ejecutivo el inmiscuirse en las decisiones emitidas por el Poder Judicial; eso se ha observado en diferentes pasajes de su historia institucional. En algunos casos, la valentía los presidentes de la Corte Suprema defendió con pundonor encomiable su independencia, en otras, lamentablemente, la firmeza se transformó, en perjuicio del principio constitucional de la separación de poderes, en vana adulación.

Un manifiesto suscrito por Sánchez Cerro, en la ciudad de Arequipa, consignó que si con el régimen de Leguía se había privado de su independencia al Poder Judicial, mediante el rechazo de sus resoluciones y el desprestigio de sus magistrados, «con la introducción de elementos políticos ineptos, sobornados o sobornables, socavándole, por tanto, su autoridad moral para amparar la libertad y hacer la justicia», con la nueva causa que se enarbolaba se devolvía «al pueblo y a la prensa honesta su libertad y al Poder Judicial su excelsitud»⁶.

363

Federico More deja traslucir su decepción y hasta resentimiento con los magistrados del Poder Judicial al escribir un editorial en *La Revista Semanal* el 28 de agosto de 1930, apenas derrocado Leguía. En esas líneas expresó la necesidad de disolver el Poder Judicial y dictar una interrupción de términos procesales hasta que la Asamblea Constituyente decida el nuevo rumbo a seguir. «Y, entre tanto —continuaba More—, la justicia debe ejercitarse por comisiones jurídicas que se limiten a resolver los asuntos urgentes relacionados con la moral y la seguridad de los ciudadanos». Y algunas líneas más abajo ostenta drásticamente que no debía

5 *Ib.*, pp. 282-283.

6 Véase BASADRE, *Historia de la República...*, *op. cit.*, t. X, pp. 70-75.

permanecer en su puesto ni un solo empleado público, «ni uno, aunque entre los nombrados por el despotismo haya competentes y honorables»⁷.

El decano del Colegio de Abogados de Lima, Carlos A. Calle, cuya familia puneña, entre ellos Juan José Calle, el jurisconsulto que presidiera la Comisión de Reforma del Código Civil de 1852, se hallaba vinculada al Partido Constitucional de Andrés Avelino Cáceres, fue retirado por sus vínculos estrechos con el régimen leguista. Lo reemplazó Diómedes Arias Schreiber, de franca orientación civilista, quien en un discurso pronunciado en Palacio de Gobierno, manifestó que el foro capitalino se unía al propósito reformista de la Junta Militar de la organización judicial del país que se hallaba en «armonía con las necesidades nacionales». También lamentaba el haber contemplado, impotente, el gradual debilitamiento de la autoridad moral de los tribunales de justicia leguistas, así como la traición a la ciencia jurídica que habían representado estos tribunales.

364

Debe depurarse —exclamaba—, en consecuencia, el personal designado durante los últimos años para la eliminación de los favores concedidos con nombramientos originados por la solidaridad de estos con los abusos y atropellos del régimen depuesto [...] Aquellas personas señaladas por su participación activa en los actos de ese régimen, infractorios de la Constitución y de las leyes y violatorios de los derechos individuales y sociales, están perentoriamente descalificados para la función judicial.

Asimismo, pregonaba su lamento:

Los contratos lesivos para el Estado y para los particulares; las concesiones ilegales y los despojos perpetrados, las conculcaciones de las garantías públicas y de los derechos privados; la reparación al fisco de las cantidades de dinero defraudadas

⁷ *Ib.*

y malversadas en el derroche de estos últimos once años, van a originar complejas y trascendentales cuestiones de Derecho Civil y Administrativo y de punición social que no pueden estar encomendadas, para su juzgamiento y resolución, a los que fueron coautores o cómplices de hechos contra los que se alza indignada la conciencia honrada de la nación⁸.

Cuando Anselmo V. Barreto saludó, en Palacio de Gobierno, al comandante Sánchez Cerro, en nombre del Poder Judicial, este lo interpretó como un gesto de zalamería, a lo que le recordó rudamente al magistrado que por desgracia algunos miembros del Poder Judicial habían delinquido en el régimen anterior: «quienes en el desempeño de la magistratura han dejado de cumplir con su deber y han faltado a los deberes de su cargo incumpliendo la santa misión que les ha impuesto la República, merecerán igualmente la sanción correspondiente»⁹. Así se iniciarían las drásticas medidas adoptadas para «desleguizar» el Poder Judicial o, como señalaba el manifiesto de Arequipa, redactado por José Luis Bustamante y Rivero, «por devolver al Poder Judicial su excelsitud».

365

Por Decreto Ley n.º 6875, del 4 setiembre de 1930, se declaró la incapacidad para continuar o reasumir funciones a miembros del máximo tribunal que desempeñaron función ministerial, política o administrativa durante el período leguista, fuesen vocales o fiscales desde 1922 a 1930.

De esta forma, cesaron los vocales Óscar C. Barrós, José Granda, Ángel Gustavo Cornejo, Benjamín Huamán de los Heros, y J. Matías León y los fiscales Plácido Jiménez y Heráclides Pérez.

Con miras al consagramiento político, mediante Decreto Ley n.º 6876 de la misma fecha, fueron elegidos nuevos vocales titulares de la Corte Suprema. Se

8 *Ib.*

9 *Ib.*

advierde que varios procedían de las cortes superiores del interior del país, entre ellos: José María de la Jara y Ureta, Julio C. Campos, Eulogio Ugarte, Manuel Benigno Valdivia y Enrique G. Vélez; y como fiscales titulares los doctores Ezequiel Muñoz y Fernando Palacios.

El desterrado por Leguía, José María de la Jara y Ureta fue nombrado vocal supremo, pero en actitud que lo ensalza aún más, envió el siguiente cablegrama: «Ilustre Corte Suprema, abrumame siempre honor inmerecido formar parte de ella y declino nombramiento vocal, expresando sentidas excusas a Gobierno Nacional, en que, como peruano, reconozco patrióticamente simbolizada la liberación de mi país»¹⁰. Tras negarse a formar parte nuevamente de esta remozada Sala Suprema, en su lugar fue nombrado Octavio Santa Gadea. Otro vocal sustituido fue Eleodoro Romero Salcedo, pariente de Leguía, pero un gran estudioso de la historia del derecho peruano, a quien reemplazó, por el Decreto Ley n.º 6877 del 5 de setiembre de 1930, Raúl O. Mata¹¹.

La ineptitud atribuida, en conjunto, a siete miembros del tribunal cumbre de la judicatura, en realidad, era un epíteto injusto. Un documento dramático fue redactado por Óscar C. Barrós y Mesinas, quien ejercía el año 1930 la presidencia de la Corte, *¿En dónde está la justicia? ¿En dónde está la verdad?*¹². Vicente Ugarte del Pino, en la actuación oficial por el Día del Juez, el 4 de agosto de 1984, al referirse a Óscar Barrós y Mesinas relató que el Tribunal de Sanción para perseguir a las principales figuras del régimen fenecido, lo absolvió de todos los cargos y le devolvió sus propiedades, que venían de abolengo. A manera de una última retribución fue elegido Óscar C. Barrós, en 1934, académico vitalicio en la Academia Diplomática

10 *Ib.*

11 LEÓN, José Matías. 1930. *La disolución del Poder Judicial*. Lima: Sanmartí, 1936, p. 25.

12 BARRÓS Y MESINAS, Óscar C. *¿En dónde está la justicia? ¿En dónde está la verdad?* Lima: Taller de Linotipia, 1942.

de París, vacante producida por Monsieur Dupeyrat. La Santa Sede lo distinguió, igualmente, años antes, con la altísima Condecoración Pontificia y hereditaria de San Gregorio Magno en el grado de Gran Cruz, por su férrea intervención contra la ley que establecía el matrimonio civil obligatorio y el divorcio absoluto.

En 1941, con ocasión de la creación de la Tercera Sala de la Corte Suprema, se le esfumó a Óscar C. Barrós su última esperanza de retornar a las labores de la judicatura suprema, al igual que Francisco Javier Mariátegui y José Luis Gómez Sánchez, coautores de nuestro primer Código Civil de 1852, despojados como Felipe Santiago Estenós y el célebre Benito Laso y Quijano. En su última publicación, *Más allá del deber*, Óscar C. Barrós escribió que la verdad y la justicia son las únicas grandezas de la tierra, y que la verdad «nos separa de los brutos, incapaces de comprender y de los malvados, que la profanan. La verdad y la justicia deben ser los Polos de un Mundo Nuevo. Quien las proclame, con toda grandeza, puede estar seguro de cumplir el más sagrado precepto, que en todas las conciencias anuncia la presencia de Dios»¹³.

367

Así reorganizada, la Corte Suprema perdió magistrados brillantes como Ángel Gustavo Cornejo y Plácido Jiménez, ambos autores de varios libros de notable factura. La Corte Suprema se encargó de ratificar a todos los magistrados de primera y segunda instancia de la República dentro del breve plazo de quince días¹⁴. Fruto de las candentes horas que siguieron al derrocamiento de Leguía, la depuración efectuada tuvo mucho de apasionamiento político y de arbitrariedad; Emilio F. Valverde fue destituido de la Corte Superior de Lima porque su hermano fue simplemente el diputado leguista Carlos Valverde¹⁵.

13 UGARTE DEL PINO, Vicente. «El magistrado». En ÁLVAREZ CASAS, Roberto. *Homenaje en el Día del Juez: señor doctor Óscar Barrós y Mesinas, presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República en el año 1930*. Lima: Centro de Investigaciones Judiciales, 1984, pp. 17-18.

14 *Ib.*

15 *Ib.*

Sendos juicios ante el Tribunal de Sanción fueron seguidos contra los destituidos magistrados supremos Benjamín Huamán de los Heros, que había sido presidente del Consejo de Ministros de Leguía; y Óscar C. Barrós, que fue absuelto, como ya mencionamos, por resolución del Tribunal de Sanción del 14 de febrero de 1931. En cambio, el vía crucis de Benjamín Huamán de los Heros se terminó cuando fue liberado de los cargos de delito de funciones en primera instancia y confirmado por la impugnación superior el 13 de julio de 1934; ratificado, después, por la Corte Suprema el 20 de setiembre de ese año. Matías León fue víctima del embargo de sus bienes por once meses hasta que este fue levantado con honrosas cartas dirigidas a la víctima, suscritas por personas del régimen imperante.

La intromisión de la Junta Militar de Gobierno en el Poder Judicial históricamente hasta 1930 tuvo tres precedentes en 1839, 1855 y 1866. A la lista debe sumarse la del régimen de Sánchez Cerro. Los fallos suscritos en la década de 1920 por los magistrados desposeídos mantuvieron su eficacia. Nuestro historiador Jorge Basadre llama a este acontecimiento «un despojo a los magistrados supremos». Resalta el estudioso tacneño el hecho de que los nombramientos de los nuevos magistrados fueran hechos por decreto ley, fuera de toda norma constitucional o legal, obra exclusiva del Poder Ejecutivo castrense, aunque se puede reconocer un honesto propósito de favorecer a magistrados provincianos y a prestigiosos juristas limeños¹⁶.

5.2. Expropiación del diario *La Prensa*

El 4 de abril de 1921, con la inteligencia de la Sala Plena del Tribunal Supremo, compuesta por los magistrados supremos Eráusquin, Seoane, Almenara, Villa-García,

16 *Ib.*

Alzamora, Washburn, Pérez, Calle, Valcárcel, Correa y Veyán, se emitió una resolución que declaró improcedente la oposición formulada por Luis Fernán Cisneros, director del diario *La Prensa*, puesto «que no obstante la gravedad de los hechos en que se funda, no ha llegado la oportunidad de que este Supremo Tribunal ejercite la facultad que le confiere el artículo 12.º de la Ley de 12 de noviembre de 1900, a que se hace referencia»¹⁷.

El voto particular lo emitió el magistrado Benjamín Gandolfo, quien opinó en sentido contrario a los intereses del gobierno, pues no tenía derecho la administración pública a proseguir con la expropiación del diario *La Prensa*. En esta expropiación que había sido mandada mediante decreto del 23 de marzo de 1921, que declaró la utilidad de su expropiación inmediata por las autoridades policiales, se discutía si, además, otorgaba o no al agraviado la posibilidad de realizar las acciones dirigidas a obtener la restitución conforme a la ley del 12 de noviembre de 1900, derecho a oponerse a la expropiación. Benjamín Gandolfo pensaba que sí. Este derecho, según el magistrado, podía ejercerse no solo en casos normales, sino en casos de despojo y aún en casos en que se hubiera alcanzado la restitución. Asimismo, proseguía el jurista, la oposición del interesado podía fundarse no solo en el hecho de que fuera innecesaria la expropiación del bien para realizar la obra en proyecto, sino que la cosa a expropiar no era susceptible de expropiación. Citaba a continuación que conforme al artículo 12.º de la ley del 12 de noviembre de 1900, antes aludida, solo la propiedad territorial podía ser expropiada. Por otro lado, desde el punto dogmático, las empresas periodísticas, por su naturaleza jurídica, no podían ser objeto de expropiación. Sostenía, además, el diestro magistrado, que al hallarse en causa garantías constitucionales a la propiedad privada y de libertad de imprenta, la Corte Suprema no podía diferir

¹⁷ Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1921, publicación oficial, t. XVII, Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», 1926, p. 208.

el ejercicio de su jurisdicción¹⁸. Los derechos constitucionales de las personas deben respetarse frente a los intereses estatales.

En igual medida se expresa la memoria que fuera leída por el presidente de la Corte Suprema de Justicia, Carlos Washburn, en la apertura del Año Judicial de 1925. En aquella oportunidad declaró Washburn que al expedirse leyes anticonstitucionales le correspondía a la Corte Suprema ser el celoso guardador y defensor de la integridad del código fundamental, por lo que reclamaba investirla de facultad para declarar la exequibilidad de las leyes y decretos, es decir, ser el órgano encargado de la revisión de la constitucionalidad de las leyes, decretos y resoluciones. Pues de este modo, *judicial review*, «habremos dado un gran paso en la vía de las garantías constitucionales; teniendo la profunda convicción de que el Tribunal Supremo llenaría con altura su nueva función, como lo demuestra la ejecutoria suprema de 26 de agosto de 1920, en la que, resolviendo un caso particular, declaró que la Constitución prevalecía sobre una ley secundaria que le era opuesta»¹⁹.

Carlos Washburn igualmente recordó que, desde el nacimiento republicano de la patria, los gobiernos se habían encargado de designar jueces, y que concurrían en esta selección en algunos casos el Congreso u otras entidades extrañas, tal como sucedió con las juntas departamentales o en el Consejo de Estado. El Poder Judicial era escasamente autónomo frente al resto de los poderes estatales, y al respecto manifestó que:

«Para conseguir buenos jueces se necesita que tengan independencia externa e interna, es decir, que nada entrabe, ni se oponga a la función judicial y que

¹⁸ *Ib.*, p. 201.

¹⁹ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1924, publicación oficial, t. XIX, Centenario de la Corte. Lima: Imprenta Americana, 1927, p. 256.

esta se desarrolle bajo un criterio sano y tranquilo, sin temores ni esperanzas o preocupaciones que perturben u oscurezcan el ánimo del juzgador. Ya os decía en próxima ocasión: la independencia de los jueces está en razón inversa de su dependencia de los otros poderes del Estado. Dadme jueces a quienes ni el influjo, ni la pasión política lleven a los estrados judiciales; que no esperen el ascenso sino de sus méritos y de su rigurosa antigüedad y que su condición económica sea ventajosa, independiente de cualquiera autoridad, y yo os respondo de la impecabilidad de los jueces del Perú. Desgraciadamente, entre nosotros, los nombramientos judiciales siempre han dependido de los otros poderes de la nación» y acentuó, enseguida, que la nueva era de la justicia en el Perú comenzará cuando sea la Corte Suprema la que haga los nombramientos de los jueces inferiores²⁰.

5.3. La goma mortal: retorno al *bellum omnium*

Los atroces hechos suscitados en la selva peruana tuvieron como origen un conflicto entre caucheros. Simón Galdiano, propietario del fundo Colán, ubicado a orillas del río Itaya, Iquitos, había incumplido con sus peones el pago del treinta por ciento del peso entregado en goma. Los braceros decidieron matarlo sin misericordia.

Los autores de tales lamentables acontecimientos fueron Tobías Meléndez Dávila, casado con Rosario Torres y dedicado a la explotación del elastómero; Juan Zacarías Ramírez, casado con Zoila Torres, trabajador gomero de la hacienda; Pedro Chumbes, bracero recolector de látex; Guillermo Navarro, alguna vez trabajador de la hacienda; y, en forma no determinada por la fiscalía, Fabián Torres, padre de las hermanas Rosario y Zoila Torres, pero también excauchero de la referida finca.

Cuando los peones, que eran familiares entre sí, hicieron su balance de cuentas, habían notado con desagrado que su patrón les había incumplido en su pago. Los

²⁰ *Ib.*, p. 257.

trabajadores Pedro Chumbes, Tobías Meléndez, Juan Z. Ramírez y Guillermo Navarro, en un cálido día del mes de noviembre de 1917, se reunieron en la choza de Fabián Torres con la finalidad de coordinar ideas para exigir el cumplimiento del porcentaje adeudado. Fabián Torres les puso sobre aviso respecto a que esta forma de proceder no era nueva del jefe, sino que era el *modus operandi* de Galdiano aún en los pasados tiempos cuando sudaba para él.

Resentidos, los jornaleros decidieron en conjunto tomar la justicia en sus manos y aplicar la ley de la selva. No había manera de presentarse en la hacienda y enfrentarse cara a cara con el dueño, así que decidieron encaminarle a una tramoya, con la finalidad de emboscarlo. Así lo hicieron. En el bosque dieron muerte a Cecilio Aguilar, un pariente del propietario de la hacienda, corrieron a comunicarles a los deudos que una víbora le había picado. Sus familiares salieron disparados como flechas en su rescate, dejando a tres niños y dos mujeres en el fundo. En total partieron cuatro personas en ayuda del que pensaban herido: Simón Galdiano, Fernando Aguilar, Antonio Aguilar y Juan Bautista Linares. A doscientos metros de haberse internado en la selva, y sin sospechar de la celada, fueron asesinados por sus conspiradores.

Al segundo día, a pesar de las negativas de Pedro Chumbes, los asesinos regresaron al fundo para exterminar a los indefensos habitantes que aún permanecían expectantes. Chumbes planeaba dejar el grupo y regresar al pueblo. Meléndez lo detuvo, receloso de que informara de sus crímenes. Ambos discutieron. Y se inició una reyerta que terminó con la muerte de Chumbes.

El asesinato se hizo público y la policía atrapó a los pérfidos. El fiscal Cavero dictaminó la pena de muerte para los alevosos. El Tribunal Correccional de Loreto estimó que la responsabilidad de los delincuentes debía graduarse en correlación con las actitudes de cada uno de los homicidas respecto de sus víctimas. Descartaron la pena capital y los condenaron a la pena de penitenciaría: otorgaron quince años a

dos de ellos, Guillermo Navarro y Tobías Meléndez; mientras que a Juan Z. Ramírez, le dieron doce años. Fabián Torres, en un primer momento comprometido en el juicio, no fue comprendido en el juicio oral, pero un nuevo fiscal lo involucró en la acusación oral. El fiscal, disconforme con la condena, interpuso recurso de nulidad, igual que los sentenciados.

El fiscal supremo Araujo Álvarez, en su dictamen de fecha 26 de setiembre de 1924, opinó que en la determinación de la proporción de la pena era innecesario un examen sobre las actitudes de los sujetos respecto de sus víctimas «porque en la ejecución del delito tomaron participación principal y directa los tres acusados»²¹. Y respecto de Fabián Torres, el fiscal supremo no se pronunció sobre su culpabilidad.

En tanto los hechos están probados, según entiende Araujo Álvarez por parte de la confesión de los acusados, «de manera uniforme y verosímil que no cabe sea fruto de la imaginación para ocultar la verdad»²². En cambio, puntualizó que si Ramírez y Navarro argumentaron en la audiencia que fueron torturados por la policía para arrancarles tales confesiones, «no existe en autos ni principio de prueba de que sus declaraciones les fueran arrancadas por la violencia»²³.

La responsabilidad de Meléndez estaba probada, razonaba el fiscal, pues solo el asesino sabía dónde enterraron los cuerpos y él señaló el lugar exacto. Del mismo modo, el testigo Saúl Panduro conversó aquella infortunada tarde con María Galdiano, quien le comunicó que los demás se habían retirado para llevarle medicinas a Cecilio Aguilar, picado por una serpiente. «Estas y otras pruebas que se citan —sostenía Araujo Álvarez— en la sentencia recurrida inclinan el ánimo del fiscal a concluir, como lo hace, porque Meléndez, Ramírez y Navarro son responsables del

21 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1925, t. XXI, publicación oficial. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», 1927, p. 9.

22 *Ib.*, p. 9.

23 *Ib.*, p. 10.

espantoso delito de exterminio de toda una familia con circunstancias que revelan excepcional perversidad»²⁴.

En torno al análisis legal, se aplica el principio de la pena más favorable al reo. Y, en este caso, rompiendo el principio de la aplicación temporal de los hechos de la ley que estuvo vigente en el momento de cometer los hechos delictuosos, el fiscal entendió que, con la vigencia del nuevo Código Penal de 1924, que derogaba la pena de muerte por la de penitenciaría, les correspondía aplicar una retroactividad benigna. Solicitó que, conforme al artículo 394.º de la nueva codificación, se imponga no menos de veinticinco años de pena de penitenciaría a los imputados, a excepción de Tobías Meléndez Dávila, que en el momento de los hechos contaba con apenas veinte años de edad.

La resolución suprema de los señores vocales supremos Romero, Granda, Barrós y Robles, del 2 de marzo de 1925, sigue la pauta trazada por el fiscal supremo en materia criminal, pero considera que la minoría de edad de Tobías Meléndez Dávila no se hallaba acreditada. Declararon la nulidad de la sentencia y la reformaron en el sentido que condenaron a Tobías Meléndez Dávila, Juan Zacarías Ramírez y a Guillermo Navarro como reos de homicidio a la pena de internamiento por tiempo indeterminado no menor de veinticinco años.

5.4. El caso Augusto Durand

Se trata de una causa seguida ante el Tribunal Correccional de Lima, en el expediente n.º 1506-Año 1920, instruido por el juez de primera instancia Manuel Panizo, en el recurso planteado sobre *habeas corpus* por la esposa del cautivo Juan Durand, Emilia de Durand.

²⁴ *Ib.*

La censura estuvo a la orden del día en el gobierno de Leguía, tanto que surgió una prensa clandestina de corte político y picaresco de títulos curiosos. El caso de enorme resonancia fue el de Juan Durand, propietario del diario *La Prensa*, quien fue expatriado en setiembre de 1919. Tras su expropiación por el gobierno en 1921, asumió la dirección de *La Prensa* el colombiano Guillermo Forero Franco y así se convertía en vocero oficial del gobierno. Con su clausura y expropiación del diario *La Prensa*, las críticas al gobierno se hacían oblicuas, lanzadas indirectamente a través de la caricatura y la anécdota. El periodismo oficioso se multiplicó y los elogios a Leguía y a su gobierno se hicieron hiperbólicos y serviles.

El 2 de setiembre de 1920 el vapor inglés El Ebro fondeó en el puerto peruano del Callao. Entre su tripulación figuraba Augusto Durand, jefe del Partido Liberal —una desmembración del Partido Demócrata fundado por Nicolás de Piérola— y director del diario de oposición *La Prensa*, que retornaba de Arica. Al intentar desembarcar en este puerto le notificó el intendente de policía que su condición jurídica era la de deportado político según mandato de Leguía, razón por la cual las autoridades portuarias le impidieron su descenso a suelo peruano y le obligaron a abandonar el puerto nacional²⁵.

Ante tal situación, su esposa, Emilia Dyer de Durand, se dirigió al Poder Judicial y presentó, entonces, un recurso de *habeas corpus* a favor de su esposo «para que se ponga término a las restricciones indebidas impuestas por las autoridades políticas del Callao». La señora Durand sustentó su planteamiento en el artículo 7.º de la Ley n.º 2223, y señaló: «ese Tribunal conoce por mis anteriores y oportunas solicitudes formuladas ante él y ante el juez de primera instancia, el día 2 de setiembre, que a mi esposo no se le permitió el desembarco en el Callao y se le obligó a permanecer en El Ebro que lo condujo de territorio peruano a ese puerto».

25 *La Prensa*, 2 de setiembre de 1920.

La señora Durand narró que los mismos custodios, colocados en el vapor para impedir el ejercicio del derecho indiscutible, insistieron en no consentir que este abandone aquel vapor, le impusieron así salir, mediante la violencia, del territorio de la República. Ella resaltó lo que dice la Constitución, detalló que su esposo tuvo el propósito de arribar a Lima, lugar de su residencia, y expresó que: «Habiéndose ya proveído otra solicitud análoga de la señora de Durand, tendiente a garantizar los derechos de su esposo en sentido al artículo 353.º del C. P. M. C, y no requiriendo la presente una tramitación distinta, agréguese a sus antecedentes».

El voto del vocal Velarde Álvarez fue por declarar fundado el recurso y que se amparase a Juan Durand en el goce de sus garantías consignadas en los artículos 29.º y 30.º de la Constitución²⁶. El 10 de setiembre la señora Durand interpuso una petición. «Noticiada de la providencia recaída en mi solicitud —respondía la dama—, me apresuro a solicitar su reposición, y en consecuencia que el Tribunal cumpliendo con lo establecido en la Ley n.º 2223, ampare el derecho que se desconoce».

En efecto, «Hay seguramente un error en considerar que mi actual solicitud, por analogía con la formulada el 2 de setiembre, debe incorporarse a esta [...] No tal, la presentación hecha al juez de primera instancia del Callao con arreglo al artículo 353.º del C. P. en materia criminal tuvo por objeto conseguir la inmediata libertad de mi esposo, y a la que no pudo conceder ni hacer efectiva el juez por la desobediencia de la autoridad política a sus mandatos».

Emilia de Durand manifestó que, con la partida de la embarcación El Ebro, se había terminado el procedimiento que inició ante el juez del Callao, «y lo que fue para mi esposo la privación de la libertad dentro de aquel vapor, se ha convertido en la separación del territorio de la República, en cuanto el vapor dejó los mares nacionales».

²⁶ *Ib.*, n.º 2, con fecha 9 de setiembre de 1920.

La expatriación de Durand constituía una restricción de sus garantías constitucionales, es por eso que la señora Durand afirmó: «como semejante restricción es indebida procede mi actual solicitud, en vía de *habeas corpus* para que el tribunal de su digna Presidencia ordene su cesación conforme a la Ley n.º 2223». Si bien es cierto que tanto el tribunal como el juez no podían decretar la libertad a Durand, porque el vapor El Ebro estaba en ese momento en distinta jurisdicción, Emilia de Durand cuestionó la providencia expedida por el tribunal porque retardó el reconocimiento de un derecho. «El Tribunal ni pretende suspender el derecho al goce amplio de las garantías que la ley fundamentalmente reconoce —sostenía en su escrito la dama limeña—, ni mucho menos privar de su ejercicio a un ciudadano que no ha incurrido en ninguna transgresión legal». «El Tribunal puede reponer su providencia que desnaturaliza el *habeas corpus* —ampliaba la mujer—, abrigo la convicción que se dignará, declarando fundado el reclamo que formulo, que se provea mi solicitud de fojas uno, con arreglo a los dictados de la ley». Al final del tercer folio la señora Durand advirtió que: «en el caso de no aceptarse la petición contenida, en lo principal, interpongo recurso de nulidad». El diez de setiembre mismo se concluyó que su pedido no tenía lugar y se elevó el caso a la Corte Suprema²⁷.

Elevado el expediente al Supremo Tribunal, este emitió su resolución de conformidad con el dictamen fiscal, y declaró improcedente el recurso de nulidad interpuesto por doña Emilia de Durand. No contenta con este fallo, la señora Durand instauró nuevo *habeas corpus* ante el Tribunal Correccional para que ponga término a las restricciones indebidas interpuestas por las autoridades políticas del Callao a su esposo. Sin embargo, el tribunal se lo denegó, puesto que ya se había proveído otra solicitud análoga de la misma recurrente en el sentido del artículo 352.º, que

27 *Ib.*, n.º 4, con fecha 10 de setiembre de 1920.

mandaba al guardador pagar tanto la deuda como los intereses devengados desde el segundo mes de fenecimiento del cargo y a razón de seis por ciento anual, y por lo cual el tribunal se limitó a mandar que se agregue la nueva solicitud a sus antecedentes; a ese asunto se refiere, en efecto, el recurso, en que emitió dictamen el fiscal con fecha 22 de octubre. Al no tratarse de acción distinta a la que está en curso, el auto recurrido no se encuentra en ninguno de los puntos que le autorizan el recurso de nulidad.

Comisionado por el Tribunal Correccional de la Corte Superior de Lima, el juez de turno de la provincia del Callao, Manuel Panizo, se constituyó al muelle de fleteros para dirigirse a bordo del vapor. Sin embargo, el magistrado no pudo ejecutar su mandato, pues los fleteros le indicaron que para abordar la nave requería orden de la prefectura. Frente al desacato de la policía y de la autoridad política, que se negaban a cumplir el fallo judicial, Manuel Panizo tomó una decisión muy arriesgada: decretó la prisión del intendente de policía.

Leguía y Martínez expidió el Decreto n.º 3083, que aprobó todos los actos del régimen, incluyendo el que permitió la deportación de Juan Durand, de manera que no podía ser aceptado en el territorio nacional sin que previamente haya otra ley que la derogara. Leguía y Martínez sostuvo que en el caso Durand no existía fallo judicial, puesto que la resolución expedida por el tribunal limeño, que confirmaba la sentencia de Manuel Panizo, violaba la Ley n.º 3083, por la circunstancia de que la jurisdicción hallábase suspendida. El 15 de setiembre de 1920 se dictó la Ley n.º 4141, que enderezó sin rodeos y frustró el *habeas corpus* reclamado por Durand. Señalaba la norma que los deportados políticos quedaban sujetos a la Ley n.º 3083 mientras que se dicte una ley de amnistía.

La decisión tomada por Panizo ocasionó que los vocales se dividieran en dos bandos: los que defendían los fueros y quienes consideraban que el tema de los deportados políticos ya no era de incumbencia judicial y estaba en manos del

gobierno por Ley n.º 4141. El vocal Lanfrando Ballón consideraba que para no ahondar el conflicto era conveniente que se archivase el caso. El fiscal Seoane, ante la decisión del Tribunal Correccional de mandar al archivo el expediente de Durand al promulgarse la Ley n.º 4141, insistió que dicha ley carecía de vigencia por hallarse en contradicción con la carta política.

Las autoridades policiales llegaron al extremo de detener sin causa ni excusa alguna a los magistrados de la Corte Superior de Lima Mata y Palacios y al juez del Callao Manuel Panizo. Ante el arresto masivo de ciudadanos y por la persistencia del régimen leguista de no acatar las resoluciones judiciales ni liberar a los presos arbitrariamente detenidos, el presidente del Poder Judicial exigió que se acaten y ejecuten las resoluciones judiciales a fin de conservar la armonía entre los poderes.

5.5. El caso Luis Pardo

379

El apoderado de Luis Pardo se presentó ante el Tribunal Correccional de Lima y solicitó que no se acate el decreto del Ministerio de Marina que pretendía mantener vigentes las deportaciones mandadas aún en contra de la Constitución política. Y señala el representante que todos los personajes deportados tenían el derecho de que se oficie a los ministerios de Marina, de Gobierno y Justicia, y a todas las compañías de vapores que hacían tráfico en aguas peruanas, transmitiéndole copia de la ejecutoria de la Corte Suprema que proclamó la libertad que tenía Pardo y los demás desterrados de volver al país mientras no fueran expatriados por sentencia de los tribunales de justicia²⁸.

El 10 de setiembre de 1919, Cecilia Althaus de Pardo, esposa de Luis Pardo, se presentó ante la Corte Superior de Lima y protestó que la policía había detenido en la vía pública a su esposo y que sumado a este hecho ya habían transcurrido

²⁸ *La Prensa*, Lima, 5 de octubre de 1920.

más de veinticuatro horas sin ponerlo a disposición del Poder Judicial; solicitaba la inmediata excarcelación de su esposo y a la vez que se instruya un juicio contra el funcionario responsable. En su informe de respuesta, emitido el 15 de setiembre de 1919, el prefecto departamental de Lima expuso que Luis Pardo fue capturado por comprobarse su participación en el fallido movimiento revolucionario. Simplemente basándose en tal informe, la Corte Suprema declaró sin objeto el recurso de *habeas corpus*.

Ernesto de la Jara Ureta, letrado de Cecilia Althaus de Pardo, expresó que el funcionario debía ser sancionado, ya que no había puesto en libertad al detenido, sino que del panóptico donde se hallaba se le condujo, entre guardias, al vapor Santa Luisa, consumando así su deportación al extranjero. Por estas razones solicitó una nueva resolución en la que se mande abrir enjuiciamiento por el delito imputado a Luis Pardo sobre perturbación del orden público. La Corte Superior, no obstante, desestimó la solicitud. Los demandantes presentaron el recurso de nulidad correspondiente y la instancia suprema tomó conocimiento. En decisión del 3 de noviembre de 1919, el Supremo Tribunal declaró insubsistentes los autos de la sala superior y del Tribunal Correccional y ordenó que los vocales superiores cumplan con declarar fundadas o infundadas las dos pretensiones de la demanda.

El 4 de noviembre de 1920, es decir, al día siguiente, se promulgó la Ley n.º 4007, cuyo texto imponía a los jueces y tribunales cortar inmediatamente todos los juicios y procedimientos judiciales que se dirigían, ya sea para acusar a las autoridades políticas por actos practicados bajo el amparo de la Ley n.º 4001 para conservar el orden público, ya sea con los esfuerzos para combatir y prevenir una rebelión. Del mismo modo, ordenaba suspender de cuajo todos los juicios iniciados o por instruirse contra autoridades por usurpación de funciones o extralimitación de atribuciones realizados durante el Gobierno Provisional.

En este contexto volvió el asunto de Luis Pardo a la Corte Superior. Entonces el letrado De la Jara Ureta desistió de solicitar las penas correspondientes a los funcionarios responsables, sin perjuicio de conservar el *habeas corpus* en pro de la libertad y honor de Luis Pardo. Exhortó a los magistrados superiores a que se pronuncien a favor del derecho de Luis Pardo a residir en el territorio nacional mientras no recaiga contra él sentencia ejecutoriada de expatriación. Propuso, además, instaurar un proceso referente al delito que se le imputaba a Luis Pardo sobre perturbación de tranquilidad pública, para sentar, sin dudas, su inocencia en los actos sediciosos.

La Corte Superior repuso que sus gestiones no tenían razón de ser y para tal cometido se apoyaron en la Ley n.º 4007, que encajaba a pelo en la situación referida. El fiscal supremo J. J. Sotelo, en su dictamen, alegó que la instancia superior cometió un error evidente en atención al artículo 30.º de la Constitución de 1920, puesto que, según la norma constitucional, nadie podía ser separado de la República ni del lugar de su residencia sino por sentencia ejecutoriada o por aplicación de la ley de extranjería. Verbigracia, las garantías individuales declaradas en el artículo 35.º del texto constitucional no podrían ser suspendidas por una norma de rango inferior como una ley o una resolución de autoridades públicas. El destierro mandado por el Poder Ejecutivo, sin previo juzgamiento, constituye, según el tenaz fiscal, un quebrantamiento flagrante del derecho. Al respecto, el fiscal Sotelo sostiene:

¿Continuará subsistiendo ese forzoso alejamiento de la patria y de los intereses, sin que los jueces lo sancionen señalándole el plazo, mientras el Gobierno lo tenga a bien?

No ciertamente, por aquella y las demás medidas extremas adoptadas en los primeros tiempos de toda revolución triunfante, tiene carácter precario, no permanente.

A no ser así, dependería solo del criterio sin pauta prescrita, del mandatario ya legalmente en el ejercicio de sus altas funciones, el mantenimiento en todo orden de las precauciones de fuerza que para su estabilidad consideró necesarias a raíz de su victoria.

Y entonces quedaría entronizada, infringiendo los principios cardinales que preconiza nuestra democracia libérrima, una dictadura de excepción para los réprobos del régimen derrocado.

Defiende el fiscal Sotelo el principio lógico de supremacía constitucional en un momento de tempestades políticas; al mismo tiempo que reconoce en el máximo tribunal peruano la facultad de vigilar la constitucionalidad de la producción normativa. La Ley n.º 4007, según entiende el fiscal supremo, es una ley de excepción nacida del fragor de la política y entra en conflicto con lo que estatuye el artículo IX del Título Preliminar del Código Civil de 1852²⁹: «De allí —expresa— que, en la administración de justicia, carecen de aplicación en su punto de vicio ingénito, las leyes anticonstitucionales».

29 Código Civil de 1852, «artículo IX. Los jueces no pueden suspender ni denegar la administración de justicia, por falta, obscuridad o insuficiencia de las leyes; en tales casos resolverán, atendiendo: 1) al espíritu de la ley; 2) a otras disposiciones sobre casos análogos; y 3) a los principios generales del derecho; sin perjuicio de dirigir, por separado, las correspondientes consultas, a fin de obtener una regla cierta para los nuevos casos». Sin embargo, la interpretación que otorga Juan José Calle a esta norma es contraria, y se nota en sus proposiciones un cierto leguismo; de este modo asegura el jurista puneño: «Toda norma legislativa, considerada en relación con las circunstancias de hecho, da lugar a una relación jurídica. Ahora bien: el hacerse cargo y expresar cada relación jurídica determinada en un *regula juris*, es una obra propia del legislador, y el reconocimiento de la relación entre las circunstancias de hecho y la *regula juris*, es función propia del magistrado. Corresponde, por tanto, a este el aplicar la ley tal y como se halla escrita, puesto que no tiene facultad para crear la regla que debe aplicar. Si sucediese esto último, se originaría la confusión de los poderes y se violaría el canon fundamental de la constitución de todo Estado bien organizado, a saber: la separación entre el Poder Judicial y el Poder Legislativo». Véase CALLE, Juan José. *Código Civil del Perú*. Lima: Librería e Imprenta Gil, 1928, pp. 14-15.

La gestión de *habeas corpus* contra el destierro de Luis Pardo, según se pronuncia el fiscal, estaría correctamente interpuesta. En cuyo supuesto, el rechazo de este pedido importa denegar justicia. Aunque otorga que desde el punto de vista contrario: «Es posible que, por corresponder a un presunto conspirador, despierte hostil indignación el reconocimiento de su derecho conculcado». Sin embargo, advierte el fiscal que frente a la contundencia de los razonamientos debe pesar en el ánimo del juzgador la justicia, «dentro de la atmósfera serena del folio forense, los jueces resuelven, prescindiendo de sinsabores o peligros, sin complacencias para los gobernantes ni sentimentalismos para los gobernados». En resumen, el fiscal supremo detalla que en la cúspide de la judicatura se puede revocar la resolución apelada tan solo en lo que a la primera parte del recurso concierne, y declarar que legalmente han cesado los efectos de la deportación de Luis Pardo, quien en consecuencia tiene el derecho de regresar y habitar en la República, mientras no resuelva en contrario una ejecutoria judicial.

La Sala Suprema conformada por los magistrados Almenara, Pérez, Valcárcel, Correa, Morán, en resolución del 26 de agosto de 1920, de conformidad con el dictamen del fiscal cuyos fundamentos declararon la nulidad del auto superior del 29 de enero de 1920, en la parte que informó que no tenía lugar la solicitud de Ernesto de la Jara y Ureta, en nombre de Luis Pardo, a fin de que se le ampare en el goce de la garantía constitucional de residir en el territorio de la República, reformándolo, dispusieron que tenía derecho a residir en el territorio nacional mientras no fuera privado, por ejecutoria judicial, de este imperioso derecho.

El Tribunal Correccional mandó cumplir la ejecutoria de la Corte Suprema, «sin perjuicio de darse cuenta por secretaría respecto del motivo por el que se recogieron estos autos sin el Decreto expedido en su oportunidad»³⁰. Enseguida

³⁰ *La Prensa*, Lima, 6 de octubre de 1920.

resolvieron que la solicitud de Luis Pardo para castigar a las autoridades responsables ya había concluido, bajo la soltura legal de que al estar libre no había motivo para el recurso, puesto que la Sala Suprema solo mandó su liberación, pero no el castigo al responsable; por lo tanto, el momento de su petición había concluido y no tenía lugar.

Desde el recurso dirigido por De la Jara y Ureta al Tribunal Correccional junto con la señora Pardo, en el expediente de *habeas corpus* se sostuvo la reposición de su solicitud para que se cumpla con lo ejecutoriado. En este documento se quejó que, al presentar, por primera vez en esa instancia, su recurso de *habeas corpus*, se le negó porque para el tribunal este recurso procedía únicamente a pedido del propio ciudadano detenido, aprisionado y expatriado por la fuerza, pero ya que el Tribunal Supremo había rectificado la injusticia que se le había cometido y hasta en cierto punto deliberado entuerto, solicitó resolver la solicitud planteada en conformidad con la ley. Una vez reconocida la legitimidad de la esposa para interponer el recurso a nombre del expatriado, se solicitó un nuevo amparo de las garantías violadas, pero dicha instancia la denegó por segunda vez, porque consideró que se cumplió con la ley y se mandó al archivo. El tribunal supremo, por segunda vez, rectificó el error, amparó la solicitud de Luis Pardo y lo declaró con derecho a residir en territorio de la República, mientras una sentencia de los tribunales no lo condene a la pena de expatriación.

El Tribunal Correccional, pese a todo, denegó por tercera vez, en forma absoluta, el hacer efectivo el cumplimiento de la ejecutoria. Por tanto, De la Jara y Ureta suplicó a este tribunal dictar las providencias necesarias para acceder a las solicitudes formuladas para efectivizar el cumplimiento de lo ejecutoriado. Acompañó a su pedido, como abogado previsor y sardónico, que «para el caso que no se accediera a la reposición interponía desde ese momento el recurso de nulidad contra esta denegación y contra las anteriores que motivaron el escrito».

Por otro lado, con motivo del recurso de *habeas corpus* interpuesto por algunos detenidos políticos en noviembre de 1920, el ministro de Gobierno, que precisamente también ejercía la función de vocal titular de la Corte Suprema, anunció que tales recursos carecían de objeto. En opinión del ministro, se habría solicitado al Congreso el nombramiento de juez *ad hoc*, apoyándose en el artículo 36.º de la Constitución, que facultaba al Congreso para dictar en casos extraordinarios, en que peligrase la seguridad interior o exterior del Estado, las leyes y resoluciones especiales que demandase su defensa.

La Corte Suprema observó en forma oficial dicho planteamiento, pues las normas se dictarían sin que, en juicios de excepción, se pudiera sentenciar a inculpad. Empero aquella no autorizaba la designación de juez extraordinario, porque la jurisdicción estaba constitucionalmente preestablecida. Sostuvo también la Corte Suprema que estaba en vigor el artículo 35.º de la Constitución sobre garantías individuales y el artículo 24.º de la misma carta fundamental de 1920, que autorizaba la interposición del recurso de *habeas corpus* cuando el detenido no sea puesto, dentro de las veinticuatro horas, a disposición del juez competente. Presidido por Carlos Eráusquin, el Supremo Tribunal consideró que era inaceptable el criterio del ministro de Gobierno. Era deber ineludible velar por el estricto cumplimiento de las disposiciones constitucionales vigentes y repudiar el pretendido nombramiento de jueces extraordinarios.

Esta valiente protesta de la Corte Suprema, en defensa del Estado de derecho y de la primacía constitucional recibió el apoyo del Colegio de Abogados de Lima, que anunció que los principios proclamados por el Poder Judicial encarnaban normas jurídicas esenciales de toda organización social libre. En toda crisis de la justicia, según formularon los miembros del colegio profesional, es inviolable el deber de acatar los mandatos judiciales. Este borrascoso episodio, ocasionado por la fuerza irresistible de la pasión política, convirtió a aquel magistrado supremo que se colocó

en las filas del gobierno, en presa fácil de la terrible voracidad de la misma política, cuyo nombre solo será olvidado por la historia del derecho como mal ejemplo de dignidad y justicia.

5.6. Juicio por el asesinato de Leonidas Yerovi

En la mañana del 15 de febrero de 1917, Leonidas Yerovi, literato y empleado de la imprenta del periódico *La Prensa*, telefona a su enamorada, la artista Ángela Arguelles. Al otro lado del auricular, Manuel José Sánchez, arquitecto y alojado en la Pensión Americana, ubicada en la calle Espaderos, le contesta que ella no se encontraba en la pensión, había salido temprano y regresaría tarde. Al literato le disgustó la manera en que le habían respondido por el teléfono. Inquietantemente, el desconocido parecía conocer los hábitos de su pretendida. A las nueve de la noche llegó el literato a la posada donde se alojaba su enamorada, arremetió con palabras soeces que hacían referencia a su progenitora y otras palabras caseras de singular impacto, contra el que había contestado por el hilo telefónico en la mañana, cuidando de no mencionar su nombre a los vecinos. Al llegar a oídos del arquitecto la criollada del joven Leonidas, decidió buscarlo esa misma noche en la imprenta donde laboraba.

A una hora casi de la medianoche del 15 de febrero de 1917, lo encontró. Ambos salieron a la calle Baquíjano. La pelea estaba pactada: Sánchez le exige que se disculpe, el literato enfurecido le propina, en respuesta, un puñetazo en la nariz al arquitecto, quien lo recibe entre sorprendido y herido en su orgullo propio; lo que le hace desembolsar su arma de fuego Browning y le dispara tres tiros que desploman, bañado en sangre, a Yerovi. Así indefenso su agresor lo victima con una última carga de su revólver. Entre sobresaltos y llantos llevan al herido al hospital, donde a una hora de ingresar deja este mundo con los pulmones atiborrados de

sangre³¹. La policía, mientras tanto, detiene a Sánchez con abundante hemorragia nasal debido al contundente y certero golpe recibido, quien inmediatamente confiesa su culpabilidad, pero asevera que su actitud obedeció al rechazo de una injusta agresión. Se da lugar a juicio.

En primera instancia el juez condena a Sánchez a una pena irrisoria: cinco años de prisión. El juez entendió que hubo una legítima, aunque imperfecta defensa por parte del acusado, ya que Yerovi lo atacó sin mediar provocación de su parte. Toma también como referencia la pericia realizada por el presidente y el secretario del Club Internacional del Revólver, quienes concluyen que «basta la más ligera inflexión del dedo que reposa en el disparador, para que la bala salga y los disparos son en extremos rápidos, pudiéndose apreciar en medio segundo, el tiempo entre uno y otro»³². Esta fue la razón que se juzgó para afirmar que los cuatro disparos no manifiestan ensañamiento, sino que «el arma se dispara rápidamente»³³.

La sala penal no concuerda que haya una defensa imperfecta sino un homicidio frustrado y lo sancionan a nueve años, pues «la muerte fue causada por el movimiento al que fue expuesto Yerovi al ser trasladado al hospital y no por los disparos efectuados»³⁴. La causa sube a la Corte Suprema, que revoca ambas sentencias y le asigna al sentenciado quince años de penitenciaría en cuarto grado por homicidio consumado. En opinión de los magistrados supremos, no hay defensa imperfecta porque el ataque fue causado por Sánchez, quien lo buscó en el periódico y fue él quien le disparó incluso cuando se encontraba en el suelo, lo que demuestra ensañamiento. Por otro lado, la Corte Suprema disgrega que no hay homicidio

387

31 *Vid. Juicio por el asesinato de Leonidas N. Yerovi*. Lima: Oficina Tipográfica «La Opinión Nacional», 1918, p. 4.

32 *Ib.*, p. 5.

33 *Ib.*, p. 6.

34 *Ib.*, p. 8.

frustrado porque los disparos ocasionaron la muerte, aunque de manera mediata, ya que una hora después se consumó el homicidio: los disparos fueron la causa de la muerte. Aunque reconocen que el traslado contribuyó, la causa principal fueron los disparos, ya que el traslado precipitado al hospital usualmente no causa la muerte de la persona³⁵.

5.7. José Santos Chocano y el asesinato de Edwin Elmore

En diciembre de 1921, luego de diecisiete años de triste ausencia, regresa a suelo patrio José Santos Chocano (1875-1934). Y sin desearlo se vio inmerso en la política. Sus opiniones gustaban a la prensa, pues consideraba que todos los países de Sudamérica estaban desorganizados. En enero de 1922 el diario *La Crónica* publicaría una de sus diatribas en las que arremetía contra la forma de gobernar de los estadistas sudamericanos. Este artículo, que sería el mismo que escribiría en una carta a José de la Riva-Agüero en 1912 cuando atravesaba el Golfo de México, recibió severas críticas por algunos sectores. Entre sus críticos: Edwin Elmore Letts (1890-1925), escritor peruano que bajo el seudónimo de «Silvestre Vasombrío» colaboraría en publicaciones como *Hogar*, *Mercurio Peruano*, *Balnearios* y otros voceros de su época. Según adujo en el proceso el Cantor de América, Elmore emprendió una campaña contra él inspirado en un propósito de política interna: «Se quiso hacer escándalo, agitar la opinión pública contra el régimen leguista»³⁶.

El 31 de octubre de 1925 José Santos Chocano se entera de que Edwin Elmore pretendía a toda costa publicar un injurioso artículo titulado «Vasconcelos frente a Chocano y Lugones», que indignó al poeta. En tal sentido, airado le telefoneó.

35 *Ib.*, p. 21.

36 GARCÍA GASTAÑETA, Carlos. *Proceso completo seguido contra José Santos Chocano por la muerte de Edwin Elmore Letts fallado en 22 de junio*. Lima: Sanmartí, 1926, p. 7.

Ambos discutieron violentamente, el poeta le exigió a Elmore una satisfacción privada ante los redactores de *La Crónica*: «Le hubiera bastado que Elmore hubiera dicho que no había tenido intención de injuriar a Chocano y no hubiera ocurrido nada»³⁷. Sin embargo, Elmore lo que le prometió fue matarlo como a un perro y Chocano ni corto ni perezoso le respondió que antes él lo aplastaría como a una cucaracha³⁸.

Al cortar la comunicación telefónica, aproximadamente a la una de la tarde, Chocano escribe una carta dirigida a Elmore en la que reitera sus ultrajes y lo amenaza de muerte si no recibe pública satisfacción. Y esta carta fue llevada por el hijo del vate a la casa de Elmore, donde no se encontraba, pero fue entregada, casualmente, una hora antes del triste desenlace, en las manos de la esposa de Elmore.

A las cinco de la tarde José Santos Chocano se acercó a la imprenta del diario *El Comercio*, para entregar un artículo del periodista español Carlos Bosque sobre un estudio de Lima colonial que deseaba que se reprodujera. Fue entonces cuando se cruzó con Elmore, y se armó una batahola de puñetes y trompadas. Elmore, al ver a Chocano, se abalanzó sobre él con súbitos puños y golpes en el rostro, y le sujetó fuertemente la americana. Elmore logró propinarle un severo gancho en la boca del estómago que le quitó el aire y le hizo soltar, por el dolor, su bastón.

Su actuación siguiente fue la de desempacar su revólver Colt, calibre treinta y dos, seis tiros, cargado esta vez para cinco disparos. Él mismo describió la escena:

todo acto humano obedece a una causa, a una finalidad y a un procedimiento racional y lógico. Rechazo [...] la agresión en la misma forma que la recibía, pero noto que estaba incapacitado, porque fui cogido de la solapa y del cuello, materialmente arrastrado. Mientras pude defenderme con los puños y el bastón, lo

37 *Ib.*, p. 8.

38 *Ib.*

hice, pero por efecto del golpe en el vacío derecho del estómago, perdí el bastón, comprendí que estaba a merced absoluta de mi agresor; además, al ver la actitud de Elmore, llevándose la mano atrás, como para sacar un arma, continuando la agresión, con serio peligro para mi salud y para mi vida, porque el golpe en el estómago lo recibí en región a órgano afectado; además un golpe en la sien es suficiente para acabar con la vida de una persona y la posibilidad de ser arrojado al suelo podría ocasionarme una conmoción cerebral³⁹.

Con serena ecuanimidad presenta el decurso de su proceder, quién mejor que un poeta para describir esos instantes de duda y temor:

390

¿Para qué saqué el revólver? Se pregunta a sí mismo el acusado. Un revólver se saca para disparar o para intimidar. Quiero seguir el proceso de ambas conjeturas. Si hubiera querido matarlo, habría dirigido el arma a la cara, al pecho o donde hubiera deseado. Pero la dirección del tiro demuestra que no tuve intención de matarlo.

En cuanto a la segunda hipótesis o sea a la de la intimidación, si disparé quiero decir que el disparo lo hice contra mi voluntad [...] o disparé inmediatamente, o disparé a distancia, si lo segundo no se explica que motivo hubo para que no avanzase sobre Elmore [...] se deduce de la formación de que no tuve ninguna manera el propósito de matar a mi contendor⁴⁰.

Una vez que el atacante Elmore vio el arma que empuñaba su contrincante, retrocedió. En ese momento recibió el disparo en el abdomen. Herido y cogiéndose el vientre se dirigió por sí solo a la puerta que da a la calle. Allí recibió la ayuda

39 *Ib.*

40 *Ib.*, p. 9.

de varias personas que lo llevaron al Hospital Italiano, en donde tuvieron que intervenirlos de urgencia. El médico Guillermo Gastañeta se hizo cargo de la operación, pero los síntomas que presentó fueron graves: el proyectil le atravesó el estómago y los intestinos. Sufrió dos ataques de shock, por los que tuvo que suspenderse la operación. A los dos días falleció de peritonitis generalizada en dicho centro hospitalario⁴¹.

Por su parte, varias personas intentaron quitarle el arma al Cantor de América, quien opuso tenaz resistencia. Sin embargo, accedió a entregarla voluntariamente al pedido de Antonio Miró Quesada. Luego de unos instantes arribó la policía a la imprenta del periódico *El Comercio* y aprehendió al pistolero, quien no se resistió. A pesar de la carta de puño y letra que Chocano envió a las cuatro de la tarde, reconocida en su contenido y firma, recibida por la cónyuge de Edwin Elmore, no se probó que Chocano buscó a Elmore en *El Comercio*, ni mucho menos que tuvo intención de agredirle. Así como no se probó la intención maliciosa de asesinar a Elmore, pero tampoco se probó que el empleo del arma fue un medio racional para detener el ataque de su agresor. La Sala Suprema compuesta por Cebrián, Gonzáles Olaechea y Seminario Aramburú condenó al poeta a tres años de prisión, que terminarían el 31 de octubre de 1928 y al pago de 2000 libras peruanas por concepto de indemnización a favor de la viuda de Elmore⁴². En la sentencia condenatoria en el año 1926, se tomaron en cuenta los siguientes hechos:

Uno de estos hechos es aquel que dio origen a la polémica entre José Vasconcelos, el maestro mexicano de la juventud, y el poeta José Santos Chocano. Vasconcelos había criticado sus declaraciones adhiriéndose a Lugones que, estentóreamente, se

41 *Ib.*, pp. 110-111.

42 *Ib.*, p. 119.

declaraba a favor de los gobiernos autoritarios. Chocano se refería particularmente al de Leguía. Edwin Elmore, terciando en la polémica entablada entre José Vasconcelos y José Santos Chocano escribió un artículo que no quiso imprimir el diario *La Crónica* solidarizándose con los conceptos ideológicos sobre el primero⁴³.

Chocano participó que ese trabajo contenía expresiones soeces contra su persona, pero la defensa de Elmore no encontró agresión alguna. Según las versiones de los partidarios de Elmore, el artículo fue redactado con un ánimo doctrinario y demócrata; y que estaba en contra de Chocano, sí, porque el poeta había abrazado las ideas de Lugones, quien pregonaba que había llegado la hora de coger la espada; y que los editores del artículo erraron en su proceder, pues en lugar de publicarlo en *La Crónica* se lo hicieron conocer a Chocano. Así describen sus incondicionales el lamentable suceso:

392

Cabe señalar que el poeta, que era un megalómano, al leerlo se enfureció. Y en lugar de escribir un artículo rebatiendo aquella nota, toma el teléfono para llamar a Elmore y proferir insultos contra su padre. Le espeta entonces con un «No, no, usted es el hijo del traidor de Arica», aludiendo a una especie que ningún historiador digno ha recogido. Elmore, indignado por el agravio, escribe entonces una carta relatando a la letra todo el insulto que había recibido, y la lleva a publicar en *El Comercio*, con tan mala suerte que, minutos después, se encuentra con Chocano. Es en ese momento que el escritor, indignado, ataca súbitamente a Chocano golpeándole el rostro y dominándolo en la lucha lo sacó a empujones hacia el hall exterior, donde continuó maltratándolo hasta el momento en que Santos Chocano sacó del bolsillo su revólver y se produjo un disparo que hirió a Elmore mortalmente en el vientre; y que este al sentirse herido salió a la puerta de la calle sin ayuda de nadie, de allí

43 *Ib.*, p. 45.

que varios amigos al conocer la desgracia de que era víctima, lo trasladaron en un automóvil al hospital «Italiano» [...] ⁴⁴.

Posteriormente, durante el desarrollo del caso y debido a la falta de completa armonía en las distintas instructivas de Chocano, la inverosimilitud de la escena que reprodujo ante el tribunal, diversa de la que describió en la instrucción, las tachas contra los testigos y peritos y contra el mismo juez, la pretendida suplantación de las ropas, de la cápsula con que se hizo la prueba judicial sobre la característica del tiro, lejos de acreditar la inocencia del acusado contribuyeron a determinar su culpabilidad. La defensa tenía entre sus manos la evidencia palpitante que demostraba la intención de asesinar del agente y era la carta reconocida por Chocano en la audiencia, que fuera escrita horas antes del trágico suceso; que al relacionarlo con la forma de ejecución del delito y con el lugar y hora en que se realizó, las circunstancias que la generaron, arrojaban como una conclusión que el acusado premeditó el ataque, con antelación y reflexión tranquila suficiente para preparar su plan y evitar errores al momento de realizarlo ⁴⁵. Entre los argumentos que se señalan en la sentencia podemos recoger lo siguiente:

Que la instrucción preventiva de fojas seis y las declaraciones de los testigos presenciales concuerdan en cuanto el hecho de que el tiro se hizo en el instante en que retrocedía Elmore, realizándose los actos con la mayor rapidez, lo que significa que el disparo se produjo en plena riña, sin que obste en contrario la afirmación de que en ese momento Elmore levantaba las manos a la altura de los hombros, porque dado el enlace de uno y otro hecho tienen estos que considerarse como simultáneos

⁴⁴ ELMORE LETTS, Teodoro. *Algunos documentos relacionados con el asesinato de Edwin Elmore*. Lima: Sanmartí, 1925, pp. 46-47.

⁴⁵ *Ib.*, pp. 51-52.

y no pueden apreciarse separadamente. Por consiguiente, no hay fundamento legal para considerar que Chocano procedió con alevosía, circunstancias que suponen seguridad en la perpetración del delito sin riesgo alguno para el agente, lo que es insostenible ante la consideración de que Elmore indudablemente más fuerte que Chocano pudo desarmarlo en el lance⁴⁶.

La fiscalía expuso que la dilucidación de Chocano y su defensor de haber sacado su revólver en el lance, porque supuso que su vida corría peligro, la de su testigo Escalante de haberlo aplaudido por la supuesta gallardía al rechazar la agresión con el uso de su arma y las consideraciones del informe del defensor, pronunciado en los debates para sostener la responsabilidad de aquel al ejercitar su legítima defensa, no modificaban la naturaleza del acto punible:

394

Que como Elmore atacó a Chocano solamente con sus puños no hay pruebas del peligro de muerte que este invoca ni aún de ser graves las lesiones que sufriera en la riña, no puede bajo ninguna forma y por ningún concepto estimarse como defensa legítima la que hizo el acusado al rechazar la agresión de que se trata y horas después de la grave ofensa que por teléfono infiriera a la víctima. Y, además, las circunstancias de haber preparado el arma el acusado, amartillándola una vez para dejar expedito su efectivo funcionamiento, pues acostumbraba a cargarla con un tiro de menos según lo explicó en el juicio y de haberle dado la voz para que se retirara excluye racionalmente el supuesto de la defensa, no concurriendo por tanto en el caso que se juzga los requisitos que establece el artículo 85º, inciso 2) del C. P.⁴⁷.

⁴⁶ *Ib.*, p. 52.

⁴⁷ *Ib.*, p. 53.

La defensa se puso firme, si bien es cierto el hecho punible de marras constituye delito de homicidio y su autor es José Santos Chocano, está demostrado que le favorece la situación especial contemplada en el artículo 153.º del Código Penal, pues lógicamente se concluye que este homicidio fue cometido bajo el impulso de una emoción violenta que las circunstancias hacen excusable. Por otra parte, la defensa comete una falacia *ad hominem*, no podía el tribunal dejar de reconocer la personalidad de Chocano, eximio poeta que dio lustre y gloria a las letras nacionales y que tuvo en aquellos tensos momentos un sistema nervioso eminentemente vibrátil y excitable; y sus reacciones ante la ofensa tienen que ser, por lo mismo, extraordinariamente anormales, debiéndose a tal eventualidad la comisión del delito. Y reclamó la defensa la aplicación de la pena de prisión y no la de penitenciaría porque nada inducía a suponer que Chocano fuera una persona peligrosa a quien debía imponérsele la represión de mayor severidad, ni que sus actitudes envolvían amenaza de reincidencia porque su gran altura y reconocido talento prestaban mérito para confiar que reaccione fácilmente para el bien y que olvide el desastre moral que le agobiaba para que continúe siendo una gran figura en la intelectualidad americana. Asimismo, que siendo inherente a la comisión del delito, la reparación civil a favor de la familia de la víctima, como lo organizaban los artículos 67.º y siguientes del Código Penal, debía condenársele a satisfacer en concepto de indemnización la suma indicada por el señor fiscal de 2000 libras peruanas, que fue aceptada por la parte civil⁴⁸.

El tribunal condenó benevolentemente a José Santos Chocano como autor del homicidio de Edwin Elmore Letts a la pena de prisión por tres años, que terminarían el 31 de octubre de 1928; le impusieron además como reparación civil el pago a favor de la señora viuda de Elmore en la suma de dos mil libras peruanas. En el

48 ELMORE LETTS, *Algunos documentos relacionados...*, *op. cit.*, p. 54.

caso se puede apreciar cómo la fama del personaje promueve que el aparato político reaccione de una determinada manera con la finalidad de obtener legitimidad ante la población.

Tuvo suerte el Cantor de América, pues en el derecho penal la pena de muerte se eliminó del arsenal punitivo del código promulgado en 1924, que era el que regía a la muerte de Edwin Elmore. Luego de haber asesinado a Edwin Elmore, Chocano fue llevado a la carceleta; estuvo poco tiempo encarcelado, pues los jueces fueron benévoloos con el poeta. Si los jueces fueron benévoloos, el Congreso lo fue aún más, antes de que se dicte sentencia cortó de cuajo el juicio. Sin duda no se respetó el debido proceso, Chocano recibió un tratamiento especial. El poeta de América, al salir de prisión viajó a Chile, donde en 1934 fue asesinado por un enajenado.

5.8. El Oncenio y la Constitución de 1933

396

5.8.1. La Constitución de 1920 y la expulsión de extranjeros perniciosos

La Constitución de 1860, salvo las interrupciones de la de 1867 (vigente menos de cinco meses) y el innecesario Estatuto de Piérola de 1879, tuvo una duración de casi sesenta años. Restablecida por el gobierno de Francisco García Calderón en 1881, subsistió hasta la dación de la carta política dictada el 18 de enero de 1920 a raíz del golpe de Estado que el 4 de julio del año anterior llevó al poder al presidente Leguía. Uno de los miembros más conspicuos de la Asamblea Nacional de 1919 que la elaboró fue Mariano Nicolás Valcárcel, elegido vocal de la Corte Suprema en 1920. Al promulgarse, presidía el Consejo de Ministros, como ministro de Gobierno, Germán Leguía y Martínez, también magistrado supremo desde 1912.

La Constitución de 1920 institucionalizó la innecesaria intervención del Poder Judicial en los asuntos electorales. Remitía a la ley electoral lo relativo al ejercicio del sufragio sobre las bases de un registro permanente de inscripción, voto popular

directo y jurisdicción del Poder Judicial —en la forma que determinase la ley— para garantizar los procesos electorales, y le correspondía a la Corte Suprema conocer de los procesos e imponer las responsabilidades a que hubiere lugar en los casos que igualmente la ley estableciera, conforme al artículo 67.º.

La nueva carta mantuvo la prohibición de que los vocales, fiscales, jueces y agentes fiscales pudiesen ser elegidos senadores por ningún departamento ni diputados por ninguna provincia, según el artículo 76.º. Por otro lado, acorde con los artículos 95.º y 97.º, la Constitución mantuvo también la facultad de la Cámara de Diputados para acusar ante el Senado a los vocales de la Corte Suprema y la de este último para declarar si había o no lugar a formación de causa; así como la atribución del Senado de resolver las competencias que se suscitasen entre la Corte Suprema y el Poder Ejecutivo. Reconocía expresamente a la Corte Suprema, en asuntos judiciales, el derecho de iniciativa en la formación de las leyes —artículo 101.º, inciso 4—.

397

Conservaba, asimismo, las atribuciones presidenciales de requerir a los jueces y tribunales para la pronta y exacta administración de justicia y de hacer cumplir obligatoriamente las sentencias y resoluciones de los tribunales y juzgados —de acuerdo con el artículo 121.º, incisos 9 y 10—. Dejaba librada, a lo que determinase la ley, la organización del Poder Judicial, la forma de los nombramientos y las condiciones y requisitos a que ellos deberían sujetarse; a pesar de lo cual estableció que los vocales y fiscales de la Corte Suprema fuesen elegidos por el Congreso entre diez candidatos, propuestos por el gobierno de acuerdo con la ley —artículos 146.º y 147.º—; e incorporó mediante el artículo 148.º el sistema anterior para el nombramiento de los vocales superiores y jueces y agentes fiscales por el gobierno, a propuesta en terna doble de la Corte Suprema y de las cortes superiores, respectivamente. De esa manera se conservó, como en 1860 y más tarde en 1933, la intervención del Poder Ejecutivo en las nominaciones judiciales.

Una de las reformas de la Constitución de 1920 fue prohibir a los miembros del Poder Judicial ser nombrados por el mandatario presidencial para desempeñar cargo político alguno; exceptuándose a los magistrados de la Corte Suprema, que sí podían ser nombrados ministros de Estado —artículo 149.º—, lo cual parecía una consagración legal de lo que era en ese tiempo una realidad práctica.

La disposición especial del artículo 151.º señalaba que la Corte Suprema ejercería autoridad y vigilaría sobre todos los tribunales y juzgados de la República y funcionarios judiciales, notariales y del registro de la propiedad, tanto en el orden judicial como en el disciplinario, y podría, conforme a la ley, corregir, suspender y destituir a los vocales, jueces y demás funcionarios.

La carta de 1920 se refiere en su artículo 152.º, por primera vez en nuestra historia constitucional, a la carrera judicial, la que sería determinada por una ley que fijaría las condiciones de los ascensos; y por primera vez también instituye las ratificaciones judiciales de primera y segunda instancia, que serían hechas por la Corte Suprema cada cinco años. Agregaba que la no ratificación de un magistrado no lo privaría de su derecho a los goces adquiridos conforme a la ley —artículo 153.º—.

Reiteraba el artículo 157.º, por último, como en similar disposición de la carta del sesenta, que producirían acción popular contra los magistrados y jueces: la prevaricación, el cohecho, la abreviación o suspensión de las formas judiciales y el procedimiento ilegal contra las garantías individuales; agregaba como causal no consignada en aquella «la prolongación indebida de los procesos criminales». A través de las disposiciones de esta nueva carta constitucional puede observarse la permanencia de un ideal de perfeccionamiento y autonomía para la magistratura que tenía larga data en la historia constitucional de la República.

Siendo ministro de Gobierno y presidente del Consejo de Ministros Germán Leguía y Martínez, elegido el año 1912 para ocupar una vocalía en la Corte Suprema,

se dictó el decreto del 27 de mayo de 1920 sobre extranjeros perniciosos. Además de ordenar su extrañamiento, declaraba para este caso la improcedencia del recurso de *habeas corpus* y disponía que las autoridades de policía se abstuvieran de obedecer y cumplir los mandatos de los tribunales y juzgados.

El ministro Leguía y Martínez se había apoyado para expedir tal decreto en la falta de una ley de extranjería. La Corte Suprema expresó su desacuerdo con las medidas tomadas por el Poder Ejecutivo, y acordó en Sala Plena dirigirse al ministro exponiéndole su juicio sobre ese acto gubernativo. Manifestó su presidente Carlos Erásquin, en oficio del 10 de junio de 1920, que la falta de ley de extranjería invocada en el decreto no podía autorizar la suspensión de las garantías individuales consignadas en los artículos 29.º y 30.º de la ley fundamental, ni afectar en lo menor la independencia del Poder Judicial, y afirmó que el vacío anotado debía ser llenado por el Congreso.

En la memoria que leyera en la apertura del Año Judicial de 1920, expresaba el señor Erásquin que la voz autorizada y serena del tribunal supremo no había sido debidamente escuchada por el ministro de Gobierno, quien en oficio del 12 de junio de 1920 había puesto término al incidente sosteniendo que los jueces usurpaban funciones propias del gobierno, y que sus intromisiones serían desatendidas y rechazadas hasta que se decidiera cuál de los dos poderes tenía la razón.

Sustentaba en esa memoria la posición de la Corte Suprema, la carta política en su artículo 29.º establecía que era libre el derecho de entrar, transitar y salir de la República, con las limitaciones consignadas en las leyes penales, sanitarias y de extranjería; y en el artículo 30.º, que «nadie» podía ser separado de ella, ni del lugar de su residencia, sino por sentencia ejecutoriada o por aplicación de la ley de extranjería; y si esta no existía, resultaba lógicamente que solo el Poder Judicial estaba autorizado para detectar la expulsión de cualquier extranjero por causa justificada. El argumento de la corte en el sentido de que el Ejecutivo no podía suspender las

garantías individuales mientras no se diese una ley de extranjería, lo impugnaba el ministro alegando, por todo fundamento, «que las necesidades son anteriores a las leyes —decía Eráusquin—; que estas se dan para satisfacerlas, y que si la necesidad existe, hay que proceder a su satisfacción».

A ello contraponía el presidente de la Corte Suprema que la falta de ley especial no hacía necesaria la intervención policial con la facultad de calificar a los extranjeros y expulsarlos del territorio cuando lo creyese conveniente; y que la legislación peruana proveía todos los casos de delincuencia de nacionales y extranjeros, la manera de juzgarlos y la sanción correspondiente, sin excluir las faltas contra la moral, no existía, por lo tanto, base legal del pretendido atributo de expulsión de extranjeros perniciosos.

Concluía la reseña de tan áspero entredicho entre ambos poderes, haciendo presente que, promulgada el 22 de setiembre de ese año la ley de extranjería, el asunto había quedado relegado a la historia judicial. Este episodio trasciende la anécdota para avanzar a la historia con una clara lección de derecho constitucional. Se distingue a un juez supremo —por muchos títulos probo y culto— olvidando las esencias racionales de las reglas jurídicas inmediatamente que es envuelto por el torbellino pasional de la política. Se obstina entonces en que sus propios pares ignoren este olvido, pero cuando se le recuerda la importancia esencial de todo lo olvidado en su ocasional circunstancia, entonces bruscamente el magistrado niega la serena razón de la Constitución y la ley para inclinarse ante la borrasca pasión de la fuerza y el poder. Tenía razón plena el barón de Montesquieu al preconizar en la Francia de 1748 y en su célebre obra *El espíritu de las leyes* la separación real de los tres poderes del Estado. No tenía razón, por lo tanto, la Constitución de 1920 para hacer en el Perú de cada vocal supremo un candidato a ministro del Poder Ejecutivo.

5.8.2. Reincorporación de Tacna y la Junta Militar de Gobierno: Sánchez Cerro

La Corte Superior de Tacna y Moquegua, creada por ley del 17 de setiembre de 1856, había permanecido en receso desde el 2 de agosto de 1880, debido a la ocupación por las fuerzas chilenas. Reincorporada Tacna al territorio nacional en virtud del tratado del 3 de junio de 1929, autorizó al Poder Ejecutivo para que procediera a la organización política y judicial del departamento de Tacna; con cuyo propósito se expidió pocos días después un decreto reorganizando la Corte Superior —era el 9 de agosto de 1929—, compuesta por cinco vocales y un fiscal. Formuladas las ternas dobles por la Corte Suprema para la provisión de esos cargos y nombrados sus miembros, la reinstalación de la Corte de Tacna se efectuó el 28 de agosto de 1929.

En su memoria del Año Judicial de 1929, el presidente de la Corte Suprema José Granda señaló que recibió la ayuda del Supremo Gobierno tras la reincorporación de Tacna al territorio nacional facilitándole mediante la Ley n.º 6630 la administración de justicia en dicha jurisdicción, para lo cual se expidió el citado decreto del 9 de agosto de 1929, que reorganizaba la Corte Superior de Tacna y Moquegua, creada por ley del 17 de setiembre de 1856, en receso desde el 2 de agosto de 1880, a causa de la invasión del ejército chileno⁴⁹.

Meses más tarde José Granda se retira de la presidencia de la Corte Suprema y deja la batuta a Anselmo V. Barreto, presidente accidental de la Corte Suprema, quien el 29 de agosto de 1930 remite a nombre de esta una carta de saludo por la instalación de la Junta Militar de Gobierno y se pone a disposición del ministro en el Despacho de Justicia, Instrucción, Culto y Beneficencia⁵⁰. Con fecha 1 de setiembre de 1930 y con motivo de la Constitución de la Junta de Gobierno presidida por el

49 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1929, publicación oficial, t. XXVI. Lima, p. 235.

50 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1930, publicación oficial, t. XXVI. Lima: La Mascota, 1934, p. 332.

teniente coronel Luis M. Sánchez Cerro, Anselmo V. Barreto nuevamente remite una carta alineándose con una nutrida felicitación al secretario de Estado en el Despacho de Justicia, Instrucción, Culto y Beneficencia, teniente coronel Armando Sologuren⁵¹. Mediante Oficio n.º 464 del 4 de marzo de 1931, Anselmo V. Barreto felicita a Ricardo Leoncio Elías, con motivo de haber asumido la presidencia de la Junta de Gobierno Transitoria⁵².

La Corte Suprema estuvo representada en la persona de uno de sus más ilustres miembros, el doctor Ángel Gustavo Cornejo. El mismo magistrado fue designado por el tribunal supremo para integrar la delegación nacional constituida por el gobierno para solemnizar la ceremonia de la reincorporación de Tacna al seno de la patria —decreto del 17 de agosto de 1929—. Fuera de sus merecimientos personales, el doctor Ángel Gustavo Cornejo exhibía como meritorio título para representarla, el haber presidido en 1926 la Comisión Plebiscitaria para resolver la cuestión de Tacna y Arica. Como se sabe, la controversia originada por el artículo 3.º del Tratado de Ancón del 20 de octubre de 1883 quedó definitivamente resuelta por el tratado y protocolo complementario del 3 de junio de 1929 por los plenipotenciarios Pedro José Rada y Gamio y E. Figueroa⁵³. En el artículo 2.º se convino que el territorio de Tacna y Arica sea dividido en dos partes: Tacna para el Perú y Arica para Chile; y en el artículo 7.º se declaró que las partes contratantes respetarían los derechos privados legalmente adquiridos en los territorios que quedaban bajo sus respectivas soberanías, entre los que figuraba la concesión otorgada por el Gobierno peruano a la empresa del Ferrocarril de Arica a Tacna en 1852.

51 *Ib.*, p. 333.

52 *Ib.*, p. 376.

53 El discutido artículo 3.º del Tratado de Ancón señalaba que las provincias de Tacna y Arica continuarían siendo poseídas por Chile durante el término de diez años contados desde la ratificación del tratado de paz. Expirado el plazo, mediante un plebiscito popular, se decidiría si este territorio quedaba definitivamente en dominio chileno o si regresaba a la soberanía peruana.

Luego de la división territorial acordada y el consiguiente cambio del régimen legal como consecuencia de la devolución de Tacna al Perú, las autoridades chilenas dispusieron, sin consulta con las autoridades peruanas, el traslado a Arica de todos los expedientes en sustanciación en el juzgado de Tacna, archivo y libros de secretaria, así como los protocolos y registros notariales. Este traslado se hizo con cargo de que los procesos sobre asuntos pendientes volvieran eventualmente a Tacna para ser sometidos definitivamente a la jurisdicción de los jueces peruanos, si alguno de los interesados lo pedía al juez de Arica y si este aceptaba la calificación de tratarse de asuntos pendientes. En cambio, si se tratara de asuntos concluidos, los expedientes continuarían archivados en Arica para que el juez de ese lugar entendiera, exclusivamente, de cualquier incidencia que ocurriese sobre la ejecución de lo resuelto.

Se instruyó también al juez de Arica en el sentido de que las sentencias ya ejecutadas o en ejecución no podían ser revisadas por los tribunales peruanos, como tampoco las sentencias firmes que no estuvieran en trámite de cumplimiento. Los jueces peruanos debían reconocer su fuerza ejecutoria y prestar el auxilio de la fuerza pública en caso necesario, aunque observando el procedimiento de sus propias leyes. Asimismo, que los recursos de apelación o nulidad se entablasen ante el juez peruano, con arreglo a las leyes del Perú, a menos que el recurso hubiese sido ya interpuesto antes de la devolución de Tacna, ante un tribunal chileno, caso en el cual este sería el competente hasta su resolución; se requería, sin embargo, para su ejecución en Tacna, el *exequatur* de los tribunales peruanos. Finalmente, que los juicios en tramitación el día de la entrega no deberían reiniciarse o entablarse de nuevo, sino continuar sometidos a la jurisdicción de los jueces peruanos y a las normas de procedimientos de sus leyes, salvo los incidentes en giro. Informada extraoficialmente de esas disposiciones, la Corte Superior de Tacna consultó sobre la forma de proceder en los casos dudosos. La Corte Suprema absolvió la consulta

haciendo suyo el informe que al respecto remitiera el vocal Anselmo Barreto, en el que, después de puntualizar lo que hemos recapitulado, hacía un análisis de la situación.

Expresaba el informante que la división de Tacna y Arica implicaba, para cada país, el dominio del territorio mismo y la posesión de todos los derechos anexos al de soberanía sobre todas las personas y cosas que se encontrasen en dicho territorio, con absoluta exclusión del otro, con la potestad de legislar, hacer ejecutar la ley y aplicarla; inclusive el primordial atributo de imperio, que es la facultad de emplear la fuerza para obligar, coercitivamente, a la obediencia y asegurar la ejecución de la ley. Agregaba que la función jurisdiccional en cada país es privativa de la magistratura nacional, sin que los magistrados de otro Estado puedan tampoco compartir con los nacionales el ejercicio de esa función que es indivisible y, consiguientemente, inenajenable.

404

Manifestaba que, al no contener el tratado suscrito entre los dos países, reservas, limitaciones ni excepciones, la jurisdicción territorial de los jueces peruanos de Tacna era amplia e ilimitada. Ella se extendía a todos los asuntos sin distinción de ninguna clase, de que conocieron y conocían los jueces chilenos en dicha provincia hasta el día en que se entregó al Perú, así como a los litigios futuros y a todas las cosas que allí se encontrasen. Inversamente, ocurría otro tanto con respecto a la jurisdicción de los jueces chilenos de Arica. Respaldaba ese punto de vista en el respeto a los derechos legalmente adquiridos, prescrito por el artículo 7.º del tratado.

Observaba Barreto, en otro punto de su informe, que los jueces peruanos, a partir del día de la entrega de la provincia, eran los continuadores de los jueces chilenos, en el conocimiento de los asuntos sometidos a la jurisdicción de estos, tomándolos en el estado en que se hallaban, pero aplicando el procedimiento de las leyes peruanas, porque en este orden no existía, ni se podía reconocer como derecho

adquirido el de ser juzgado por los jueces que cesaron, ni por el procedimiento anteriormente vigente. Indicaba que lo que los jueces peruanos deberían investigar, celosamente, en cada caso, era si los derechos que se invocaban como legalmente adquiridos lo eran en realidad, y si no se trataba de meras expectativas.

Precisaba también que los jueces peruanos eran exclusivamente competentes para conocer de los asuntos que el 28 de agosto de 1929 hubieran estado concluidos y tuvieran fuerza ejecutoria en concepto de las leyes que imperaban en Tacna hasta entonces, debiendo emplear los medios y apremios de ejecución propios de nuestras leyes y proceder asimismo como continuadores de aquella jurisdicción, reconociendo el principio de la cosa juzgada que el cambio de régimen no podía alterar o desconocer. Empero, si se trataba de sentencia pronunciada por las autoridades judiciales chilenas en fecha posterior al día de la entrega al Perú, su cumplimiento solo estaría expedito recabándose el respectivo *exequatur* con arreglo a las disposiciones de nuestro Código de Procedimiento Civiles, porque entonces se trataría de un fallo expedido en el extranjero.

Opinaba que la clasificación introducida por las autoridades de Chile entre asuntos pendientes y asuntos fenecidos, para el efecto de distribuir su conocimiento entre la magistratura peruana de Tacna y la chilena de Arica, era violatoria del tratado y opuesta al derecho internacional, porque la jurisdicción se hallaba limitada, en ese caso, no solo por razón del territorio, sino, lo que era más esencial, por razón de la soberanía; y que sobre lo que era peculiar de la jurisdicción de Tacna, las autoridades de Chile nada podían resolver unilateralmente, siendo las facultades que se arrogaban sobre esa materia atentatorias a los derechos del Perú y carentes de valor y fuerza obligatoria. Completaba lo expuesto con estas penetrantes líneas: «El error de la clasificación ha provenido, en parte, del criterio, igualmente equivocado, con que procedieron las autoridades chilenas a trasladar a Arica, con antelación a la ejecución del Tratado los archivos judiciales y los registros y protocolos de Tacna,

suponiendo que trasladar el archivo era trasladar la jurisdicción, pero olvidando que trasladar la jurisdicción era trasladar la soberanía».

5.8.3. Entre el colapso del leguismo y la Constitución de 1933

Desde la revolución militar del teniente coronel Luis M. Sánchez Cerro contra Leguía el 22 de agosto de 1930, el país vivió una etapa de intensa inestabilidad política. En el curso de pocos meses, la jefatura del Estado estuvo sucesivamente en manos de diversas personas. Entre ellas la ejerció pocos días el presidente de la Corte Suprema Ricardo Leoncio Elías, magistrado de carrera que había prestado servicios al sistema judicial desde 1904 en que se inició como presidente de la Corte Superior de Lima, para continuar como vocal de la Corte Superior de Piura en 1911, fiscal del Consejo de Oficiales Generales desde 1917 hasta 1923, año en el que accedió a la Corte Suprema: primero como fiscal (1923-1926) y luego como vocal desde 1926 hasta 1949.

Como consecuencia de la caótica situación existente, la Junta de Gobierno presidida por el teniente coronel Sánchez Cerro dimitió el 1 de marzo de 1930 ante una asamblea cívica especialmente convocada para ese fin. Dicha asamblea, que nominó presidente al obispo de Arequipa monseñor Holguín, decidió constituir un gobierno provisorio compuesto por el presidente de la Corte Suprema Ricardo Leoncio Elías, el coronel Alejandro Ruiz Bravo jefe de Estado Mayor del Ejército y el comandante general de la Escuadra contralmirante Alejandro Vincés. Elías presidió este breve gobierno provisorio. Pocos días después en la imposibilidad de obtener el reconocimiento de su autoridad en todo el país y ante la actitud de fuerza del teniente coronel Gustavo A. Jiménez, renunció a la presidencia, evitando la posibilidad de una guerra civil.

Al dar respuesta al oficio en el que comunicaba a la Corte Suprema haberse visto obligado a aceptar la presidencia de la junta transitoria de gobierno con el

propósito de unificar a la familia peruana y asegurar la vida institucional del país, Anselmo Barreto le expresó lo siguiente:

La Corte Suprema considera que la gravedad de las circunstancias que en cierto instante crearon intempestivamente la acefalía del gobierno, imponía a todos los ciudadanos animados de sentimientos patrióticos el deber inexcusable de colaborar en la obra de reorganización nacional, y aprecia, por lo mismo, en todo su valor, el noble y enaltecido sacrificio que ha hecho usted de sus ideales y tranquilidad, aceptando, sin vacilar, como lo requería la solemnidad del momento histórico a que usted se refiere, el presidente de esa junta, con plena conciencia de las obligaciones y responsabilidades que el delicado cargo impone.

El espíritu ponderado y sereno de Ricardo Leoncio Elías mantuvo intangible así el prestigio institucional de la Corte Suprema cuando una tremenda tempestad de pasiones sacudía a la República. Con inmutable actitud de juez, Elías recibió y despidió la pesada carga que horas graves para el país pusieron y quitaron de sus manos y de su conciencia de magistrado.

Derrocado el gobierno de Leguía, el Congreso Constituyente de 1931 dictó la carta política que regía desde el 9 de abril de 1933. La mayoría parlamentaria, desoyendo el clamor de la opinión pública en favor de la autonomía del Poder Judicial, desestimó los proyectos presentados y las reformas sugeridas y reprodujo, salvo algunas modificaciones de orden secundario, las disposiciones consignadas en las dos últimas constituciones. Al hacerlo, dejó de lado el Anteproyecto de Constitución del Estado elaborado por la comisión que presidiera Manuel Vicente Villarán, y las observaciones formuladas por la Corte Suprema en el informe que emitiera a solicitud de la Comisión de Constitución del Congreso el 19 de abril de 1932.

Decía la Corte Suprema en ese informe: «La primera condición de un Poder Judicial respetable estriba en que sea efectivamente independiente, esto es, que ni por la forma de su Constitución, ni por la manera de funcionar, se halle en situación de inferioridad o subordinación, sufra la presión o influencia de otro poder».

Mantiene la inelegibilidad de los miembros del Poder Judicial como senadores o diputados, aunque no en forma absoluta, ya que podían serlo si habían dejado el cargo seis meses antes de la elección —así lo corrobora el artículo 99.º, inciso 2—. Prolonga también la facultad de la Cámara de Diputados de acusar ante el Senado a los vocales de la Corte Suprema por las mismas infracciones consignadas en las constituciones anteriores —conforme al artículo 121.º—, así como la del Senado de declarar si hay lugar o no a formación de causa —artículo 122.º—. Reconocer, del mismo modo, el derecho de iniciativa del máximo tribunal en materia judicial, en la formulación de las leyes y resoluciones legislativas —artículo 124.º—.

408

Sin llegar a otorgarle al Poder Judicial la potestad de dejar de aplicar las leyes inconstitucionales, como garantía de control institucional, se limita a establecer que hay acción popular ante este poder del Estado contra los reglamentos, resoluciones y decretos gubernativos de carácter general que infrinjan la Constitución o las leyes, sin perjuicio de la responsabilidad política de los ministros; remitiendo a la ley establecer el procedimiento judicial correspondiente —artículo 133.º—.

Ni la Constitución de 1860 ni la de 1920 incorporaron una norma como la que contenía la de 1856: «Es nula y sin efecto cualquiera ley en cuanto se oponga a la Constitución». El anteproyecto de la Comisión Villarán declaraba inaplicabilidad de las leyes contrarias a la Constitución, limitándola a los casos sometidos a su conocimiento; y en todos los casos en los cuales se declarase, en primera o segunda instancia, la inconstitucionalidad de una ley, la Corte Suprema debía revisar en Sala Plena dichos pronunciamientos. La declaración de inconstitucionalidad de una ley debería adoptarse por las dos terceras partes del

Pleno Supremo y regiría exclusivamente para el caso particular en el cual hubiera sido dictada —artículo 142.º—.

Instituidos en el texto constitucional de 1933 los Consejos Departamentales, la Constitución le concedió la atribución de dar cuenta al Alto Tribunal de las faltas que cometan los miembros del Poder Judicial —artículo 193.º, inciso 5—. Tanto en el caso de estos consejos como en lo que se refiere al ejercicio de la acción popular, no alcanzaron a dictarse las leyes que plasmaran su aplicación.

La Constitución de 1933 reitera, entre las atribuciones presidenciales, la de requerir a los tribunales y juzgados para la pronta administración de justicia —conforme señala el artículo 154º, inciso 15—, atribución que la Corte Suprema consideraba como incongruente con la independencia del desempeño judicial, pues aunque ella no se refiriese «al sentido de los actos judiciales, sino al cumplimiento de los términos y al respeto u observancia de las horas de despacho, el requerimiento no se concibe sino del superior al inferior. Al igual que las últimas constituciones, remite a la ley establecer la organización del Poder Judicial —artículo 221.º, última parte—. Mantuvo también el sistema de nombramiento de la carta del veinte, debiendo ser elegidos los vocales y fiscales del más Alto Tribunal por el Congreso entre diez candidatos propuestos por el régimen gubernamental. Los de las cortes superiores, a su vez, eran nombrados también por el Ejecutivo a propuesta en terna doble de la Corte Suprema; y los jueces y agentes fiscales a propuesta en terna de la respectiva Corte Superior —artículos 222.º y 223.º—.

Estimaba la máxima sede tribunalicia que las designaciones judiciales, según la nueva Constitución, frente al sistema tradicional que daba participación a los tres poderes estatales según la categoría de la función, era incompleto y que, en ese sentido, prefería que se acordase facultarle a ella la potestad de proponer, en cada caso, ante el Senado, a los funcionarios que debieran integrarla, en doble terna, compuesta una de magistrados y otra de letrados; que en cuanto

a los vocales y fiscales de las cortes superiores fueran designados, directa y libremente por la Corte Suprema; y que esta eligiera también a los jueces de primera instancia y a los agentes fiscales, a propuesta en terna sencilla, de las cortes superiores. Fundamentaron los integrantes del tribunal supremo que de esta forma se reafirmaba la independencia del Poder Judicial y garantizaba, en cuanto era posible, el ascenso de sus miembros; manteniéndose en el mismo pie de igualdad para ingresar al primer tribunal de la República los miembros del foro y los magistrados de carrera.

La Constitución de 1933 mantuvo también el sistema de las ratificaciones judiciales que había implantado la de 1920 —artículo 224.º—, agregó que aun cuando la ratificación no constituía pena ni privaba del derecho a los goces adquiridos conforme a ley, sí impedía el reingreso en el servicio judicial. Conservaba también dicha carta fundamental la acción popular para denunciar delitos contra los deberes de función y cualesquiera otros que cometan los miembros de la administración de justicia en el ejercicio de sus funciones —según el artículo 231.º—.

Una de las innovaciones de la carta del treinta y tres fue la absoluta incompatibilidad entre la actividad judicial y cualquier cargo dependiente de los otros poderes como el Ejecutivo o el Legislativo —acorde con el artículo 226.º—. En tal sentido, los componentes de la administración de justicia perdieron la posibilidad de desempeñar cargo que obedezca al nombramiento o elección de ninguna autoridad o corporación administrativa. Exceptuó los cargos diplomáticos, los de la enseñanza universitaria, las comisiones codificadoras o de reforma de las leyes, la delegación peruana del Congreso o conferencias internacionales o científicas y las funciones de abogados o árbitros en tribunales de arbitraje internacional en que se controvierta algún derecho patrio. Coincidió esta declaración con la opinión expresada por el más Alto Tribunal de la nación a favor de la incompatibilidad de la función judicial con toda otra.

Otros aspectos habían quedado ignorados o habían recibido soluciones inadecuadas como el de las designaciones judiciales. Claro modelo de la insatisfacción del sistema judicial se expresa en la memoria leída por Ricardo Leoncio Elías en 1933. Concluido el debate constitucional y antes de promulgarse la carta política, manifestaba que nada se obtuvo respecto a la reclamada independencia del Poder Judicial; y que, a pesar de las razones brindadas por la Corte Suprema, no se consiguió variar en lo menor la estructura imperante.

El sistema de las ratificaciones judiciales de la Corte Suprema, efectuadas cada cinco años, implantado primero por la Constitución de 1920, se preservó en el artículo 224.º de la carta política de 1933, con el complemento de que la falta de ratificación no constituía una sanción ni privaba del derecho a los goces adquiridos conforme a la ley, pero sí impedía el reingreso en el servicio judicial. En uso de las facultades legislativas concedidas a la administración pública por el Congreso Constituyente, el presidente constitucional de la República Óscar R. Benavides promulgó, el 18 de febrero de 1937, la Ley n.º 8508 en la cual se disponía que la Corte Suprema procediera, en Sala Plena, a ratificar los nombramientos judiciales que se ocupaban en el artículo 224.º de la Constitución, cada cinco años, en el mes de enero y antes de la clausura de los tribunales. La Corte Suprema debería formular el reglamento respectivo; y en esa oportunidad la ratificación se efectuaría en el mes de mayo.

Sucedió al mariscal Benavides el doctor Manuel Prado y Ugarteche, quien gobernó el país hasta 1945. Ese año por elección popular fue elegido presidente de la República el doctor José Luis Bustamante y Rivero, cuyo gobierno interrumpió bruscamente el golpe militar del general Odría en 1948. Hacia 1956, por segunda vez, reasume el mando supremo el doctor Manuel Prado, quien fuera depuesto diez años atrás por el Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas. En elecciones convocadas por la Junta Militar de Gobierno —integrada por los jefes del Comando Conjunto

de las Fuerzas Armadas— resultó elegido presidente de la República el arquitecto Fernando Belaunde Terry, depuesto a su vez por el Gobierno Revolucionario de la Fuerza Armada en la madrugada del 3 de octubre de 1968.

Hasta 1969 funcionaron en la Corte Suprema dos salas compuestas de cinco vocales cada una; las que se desdoblaban en otras dos, integradas por tres vocales y con personal de las primeras dos. Entre estas cuatro salas se distribuían todos los asuntos que les alcanzaban en recurso de nulidad, así como las competencias y quejas de derecho. El Alto Tribunal de la nación contaba con cuatro fiscalías, dos en lo civil y otras dos en lo penal. El 23 de diciembre de 1969 se dictó el Decreto Ley n.º 18060, que modificó su composición. Prescindió de las cuatro fiscalías y aumentó el número de magistrados supremos, estableció tres salas de cinco miembros cada una: la primera, encargada de los asuntos civiles; la segunda, de los penales; y la tercera, de los contencioso-administrativos, laborales y de derecho público.

412

La supresión de las fiscalías y la creación de una nueva sala surtieron efectos inmediatos: agilizaron los trámites y se obtuvo mayor celeridad en las resoluciones. Como elocuentemente lo prueban las cifras consignadas en la memoria de Manuel Segundo Núñez Valdivia, leída en 1970. El trámite previo que se trataba de la vista fiscal dio lugar, por el considerable número de causas ingresadas a las fiscalías, a una demora inevitable. El Decreto Ley n.º 18060 sustituyó, en realidad, al dictamen fiscal, pues estableció en su artículo 4.º que en cada causa actúe como vocal ponente uno de los miembros de la sala. Es evidente que la supresión de las fiscalías, aun cuando significó un incremento sustancial en las labores de los magistrados supremos, importó una atinada medida.

Alegría similar no ocurrió con la nueva distribución de las causas, debido a su desproporcional volumen. No tardó en comprobarse *in situ* que el volumen de las causas civiles conocidas por la primera era incuestionablemente mayor del que, en conjunto, ingresaba a las otras dos. Hubiera sido necesario un estudio

preliminar sobre las estadísticas judiciales. Para subsanarlo se elaboró, en Sala Plena, un proyecto de ley que propuso al gobierno el funcionamiento de dos salas civiles y una penal.

Además de modificar la composición de la Corte Suprema, el citado Decreto Ley n.º 18060 declaró en reorganización el Poder Judicial y cesó a vocales y fiscales supremos y le encargó al Supremo Tribunal la modificación de la demarcación de los distritos judiciales; asimismo, dictó medidas para modificar urgentemente los términos legales de los recursos y notificaciones. Encomendó también al Alto Tribunal de la nación la elaboración de dos tablas: una de términos de las distancias y otra de aranceles judiciales; igualmente, dispuso que en un plazo de noventa días procediera a efectuar una ratificación extraordinaria de todos los magistrados de primera y segunda instancia, plazo que posteriormente se amplió en sesenta días por el Decreto Ley n.º 18145.

El Decreto Ley n.º 18061 designó al nuevo personal del máximo tribunal. Los informes y proyectos presentados, luego de discutirse en Sala Plena, fueron remitidos al gobierno y la tabla de términos de distancia se publicó oportunamente.

El pronunciamiento en vía de ratificación extraordinaria para apreciar la idoneidad de los setecientos cuarenta y ocho vocales, fiscales, jueces y agentes del país, fue una tarea ingrata y delicada en la que, de acuerdo con el Reglamento de Ratificaciones, debía calificarse separadamente la conducta y capacidad de todos ellos. Deseosa de cumplir a cabalidad su cometido, la Corte Suprema solicitó información que prescribía el artículo 105.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial y visitó en forma extraordinaria las cortes superiores, con excepción de las de Lima y Callao, cuya proximidad lo hacía innecesario.

Tomando en cuenta la hoja de vida de cada magistrado y la apreciación de las comisiones calificadoras sobre su actuación judicial y capacidad funcional, los miembros del tribunal supremo procedieron a emitir, en cada caso, su voto de

conciencia. No es imposible que, al hacerlo, precisamente por ser un acto basado en un voto de conciencia, se haya dejado de ratificar a alguien que merecía continuar administrando justicia; y, en algún otro caso, se haya ratificado a quien no lo merecía. No olvidemos que, como decía San Agustín, las personas se aferran a su parecer, no por verdadero, sino por suyo.

Requerida por el presidente del Congreso Constituyente Luis Antonio Eguiguren para que expresara su opinión sobre las normas que, a su juicio, debía contener el título de la Constitución referente al sistema judicial, la Corte Suprema emitió su informe el 14 de abril de 1932⁵⁴. Consideró preferible el sistema que acordase a la Corte Suprema la facultad de proponer en cada caso ante el Senado a los funcionarios que debían integrarla, en doble terna, compuesta una de magistrados y otra de letrados y pidió que, en cuanto a los vocales y fiscales de las cortes superiores, fueran designados directa y libremente por la Corte Suprema. Solicitó, además, que los magistrados recibieran una compensación que no pudiera ser disminuida de manera alguna; a la par que se excluya a los miembros del Poder Judicial de los organismos electorales y constituir un régimen de incompatibilidades entre la función judicial con los demás cargos estatales; establecer la facultad de declarar la inconstitucionalidad de las leyes y la materia de lo contencioso-administrativo y crear la institución del fiscal de la República⁵⁵.

La resolución suprema del 26 de marzo de 1931, refrendada por el ministro José Gálvez, encomendó al Colegio de Abogados de Lima la elaboración de un anteproyecto de reforma y reorganización del Poder Judicial. La Junta Directiva del colegio profesional, presidida por Diómedes Arias Schreiber, cumplió el encargo y preparó un anteproyecto constitucional referente al Poder Judicial y lo envió al Poder Ejecutivo el 31 de octubre de 1931. Aconsejaron el establecimiento

⁵⁴ BASADRE, *Historia de la República...*, t. X, pp. 253-254.

⁵⁵ *Ib.*

del Consejo Nacional de Justicia y los Consejos Departamentales de Justicia en capitales de departamento, sede de cada corte superior. Conformaban el primero: el ministro de Justicia, jueces en ejercicio de la Corte Suprema y un abogado designado anualmente por cada una de las facultades de derecho de las universidades nacionales y por cada uno de los colegios de abogados de la República. Los segundos lo conformarían el presidente del consejo departamental respectivo, los jueces en ejercicio de la correspondiente corte superior y tres abogados designados anualmente, uno por el consejo o, en su defecto, el lugar más próximo, y el último por el colegio de abogados que debía establecerse en todas las capitales de departamento que fueran sede de la corte superior. Los magistrados supremos serían elegidos por las cámaras entre una decena de candidatos propuestos por el Consejo Nacional. Los vocales superiores debían ser elegidos por el Consejo Departamental de Justicia respectivo. El procedimiento para escoger a jueces de primera instancia sería efectuado por el Consejo Nacional de Justicia entre los abogados propuestos por los respectivos Consejos Departamentales de Justicia según méritos de concursos⁵⁶.

415

El anteproyecto insistió en un agudo sistema de prohibiciones e incompatibilidades de los funcionarios judiciales. Mantuvo, a la vez, las declaraciones constitucionales que prohibían el nombramiento de jueces especiales o extraordinarios y limitaba la justicia militar a delitos objetivamente castrenses practicados solamente por miembros de las fuerzas armadas. Diómedes Arias Schreiber también formó parte de la Comisión Villarán. Colaboró casi simultáneamente en dos proyectos de reforma constitucional⁵⁷.

⁵⁶ *Ib.*

⁵⁷ *Ib.*

5.9. Ferrocarriles y responsabilidad por accidentes de trabajo

El 4 de agosto de 1928, Pedro Collazos, trabajador de la empresa Ferrocarril Central, resbala y cae cuando hace un cambio en la estación de los Desamparados. Las ruedas del vagón n.º 171 le trituraron tres dedos de su mano izquierda. Los certificados médicos señalan que el agraviado sufrió la amputación de la segunda y tercera falange de los dedos medio y anular de la mano izquierda y presentaba en la cara externa y dorsal del dedo meñique de la misma mano una cicatriz que no le permitía la flexión completa de ese dedo y que esas lesiones le produjeron una incapacidad parcial permanente. Collazos demanda indemnización a la empresa donde laboraba equivalente al 33 % de su haber mensual. Antes del accidente, su haber mensual era de S/ 120.00.

416

La sentencia de primera instancia declara fundada la demanda y el pago de S/ 203.00 como renta vitalicia anual, que es el 33 % de la diferencia del salario anterior al accidente de S/ 3.20 soles diario y el inferior que ganaría por causa del accidente, S/ 1.30, que era el salario mínimo establecido como indemnización según el artículo 1.º del decreto supremo del 4 de julio de 1903. Los demandados apelaron. La Corte Superior, compuesta por los magistrados Araujo Álvarez, Granda y Villa-García, en resolución del 21 de abril de 1920, estimaron que el salario mínimo que podía ganar el demandante después del accidente era de S/ 1.20 diarios, por lo que se confirmó. Ambos, demandado y demandante, interpusieron recursos de nulidad.

Al estudiar el Cuaderno n.º 140-Año 1920, el fiscal supremo Juan José Calle emitió su dictamen del 25 de mayo de 1920 en el sentido de que lo sentenciado era legal por lo que solicitó la declaración de no haber nulidad.

En cambio, la Sala Suprema, compuesta por los magistrados Eguiguren, Alzamora, Washburn, Pérez y Valcárcel, valoró que según el artículo 20.º de la Ley

de Accidentes de Trabajo, del 20 de enero de 1911, la gravedad de las lesiones laborales sufridas por los obreros deberá regirse por los decretos y resoluciones emitidos por el Poder Ejecutivo. En tal sentido, el decreto del 4 de julio de 1913, que expidió el Gobierno, establecía los casos de incapacidad absoluta y permanente y los de incapacidad parcial y permanente, y con referencia a las pérdidas sufridas en el miembro superior izquierdo, contemplaba entre los segundos la pérdida de ese miembro o de sus partes esenciales, considerándose tales la mano o el conjunto de los dedos. Por lo que consideraron haber nulidad en la sentencia de vista e infundada la demanda por cuanto: «el daño sufrido por Collazos no reviste tal gravedad, y que el demandante reconoce en su demanda que la empresa del Ferrocarril Central atendió a su asistencia médica»⁵⁸. Por lo tanto, se sentó doctrina: los accidentes laborales son indemnizados solamente si el trabajador sufre una lesión permanente que le provoque una incapacidad absoluta.

Por el contrario, en el Cuaderno n.º 812-Año 1919 en la resolución suprema del 7 de agosto de 1920, la Sala Suprema compuesta por los magistrados Eguiguren, Alzamora, Washburn, Pérez y Morán estableció que la renta vitalicia podía cubrir hasta la totalidad del salario que perciba el obrero, en atención a la gravedad del daño si el accidente se producía por culpa inexcusable del empresario.

En el kilómetro ciento cincuenta y uno se ubicaba la llamada Curva de Tablachaca, por la que recorrían los vagones y locomotoras de la empresa Ferrocarril del Perú. Al alba del 8 de febrero de 1919, a las seis y cuarenta aproximadamente, se precipitó el convoy ferroviario al abismo. Perecieron en aquel incidente Domingo Alvarado, Francisco Henríquez y otros empleados más. Los deudos de ellos dos, María Oceda viuda de Alvarado y Petronila N. viuda de Henríquez iniciaron las acciones correspondientes para pedir una indemnización a la

417

⁵⁸ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1919, t. XV, publicación oficial. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», p. 114.

empresa ferrocarrilera. El fallo de primera instancia declaró fundada la demanda. Las demandantes apelaron y en segunda instancia se confirmó la anterior. En tal virtud, las reclamantes interpusieron el recurso extraordinario de nulidad.

El argumento de la demanda fue la aplicación de lo dispuesto en el artículo 29.º de la Ley n.º 1378 sobre accidentes de trabajo, conforme a lo cual se puede aumentar la indemnización hasta la totalidad del salario anual del que disfrutaban las víctimas, siempre que el accidente proviniera de culpa inexcusable del empresario.

El fiscal supremo Gadea en su dictamen del 20 de abril de 1920 entendió que las partes al no probar la culpa inexcusable de la empresa, que era «la condición *sine qua non*, para poder aplicarse el acotado artículo de la ley; la petición de las demandantes no es en manera alguna, admisible»⁵⁹. Por lo que consideró que se declare no haber nulidad en la sentencia recurrida.

La resolución suprema del 7 de agosto de 1920 antes comentada, expresó que el accidente estaba acreditado y que «provino de falta inexcusable de la empresa demandada, pues esta no tomó medida alguna para impedir la repetición de iguales accidentes, no obstante que en el espacio de cuatro kilómetros de la línea férrea habían ocurrido anteriormente cuatro siniestros que habían causado la muerte y graves maltratamientos a diversos empleados y operarios ocupados en el tráfico; a que tal virtud debe fijarse la indemnización reclamada con arreglo a lo que establece el artículo 29.º de la Ley n.º 1378, elevándola a la totalidad del salario anual por exigirlo así la gravedad del daño y de la culpa»⁶⁰. Declararon la nulidad de la sentencia de vista y revocando la apelada declararon que la Empresa Ferrocarril del Perú debía abonar por concepto de indemnización y en calidad de renta vitalicia: a María Oceda viuda de Alvarado S/ 30.80 soles mensuales; a Petronila Nacario viuda

59 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1919, t. XV, publicación oficial. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», p. 146.

60 *Ib.*, p. 147.

de Henríquez, S/ 33.03 soles mensuales; al menor Francisco Marcial Henríquez, S/ 60.67 soles, y en el caso del hijo póstumo de Alvarado S/ 61.64 soles mientras llegue a la edad de dieciséis años.

5.10. Las necesidades de la Corte Suprema: Policía y Secretaría Judicial

En su memoria leída en el Año Judicial de 1932, el presidente de la Corte Suprema, Dr. Ricardo Leoncio Elías, enunció que los progresos de la civilización agudizaron no solo las virtudes del hombre, sino también el ingenio de los delincuentes. Estos intentaban, por todos los medios, disimular, oscurecer y ocultar el hecho punible realizado. «De allí que —concluía el presidente de la Corte Suprema— sea de necesidad indiscutible la Policía Judicial Científica que coopere en forma eficaz a reconstruir el delito para el debido y oportuno castigo de los que resulten culpables»⁶¹.

419

En esta, Ricardo Leoncio Elías exclamó que entre las medidas urgentes que se reclamaban para mejorar el servicio de la administración de justicia en materia civil, la creación del Secretariado Judicial era «considerado indispensable desde hace muchos años»⁶². El secretario judicial, afirmaba, reemplazaría ventajosamente el arcaico sistema de escribanos, cuya actuación, salvo raras excepciones, era mediocre. En cambio, los profesionales actuarios serían los abogados jóvenes, lo cual, al mismo tiempo, sería computado como una excelente práctica judicial —pues tendrían como mentores a los jueces para quienes trabajaban—⁶³.

61 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1931, t. XXVII, publicación oficial. Lima: La Mascota, 1934, p. 409.

62 *Ib.*, p. 410.

63 *Ib.*

5.11. Constitución de 1933, independencia judicial y control de la constitucionalidad

En su memoria institucional, el presidente de la Corte Suprema, Ricardo Leoncio Elías en la apertura del Año Judicial de 1933 aseguró que «[...] ha concluido recientemente el debate de la Constitución Política que comenzó a estudiarse en diciembre de 1931 [...] Ella no satisface las aspiraciones del Poder Judicial en lo que a él se refiere, pues nada se ha obtenido respecto a su reclamada independencia, aceptada, en teoría, por muchos, pero dejada de reconocer, precisamente por los que han podido concederla, evitando, con su omisión, la realización de uno de los mayores bienes que se puede otorgar a ese poder [...]»⁶⁴. Asimismo, formuló que: «Es indispensable dotarla de la independencia de su organización y vida económica»⁶⁵.

420

Frente a un oficio dirigido a la Presidencia de la estructura judicial del país en que se le pide «que el Poder Judicial, se abstenga de conocer en las causas contra los miembros de la guardia civil, cuyo juzgamiento no debe someterse al fuero común [...]», Ulises Quiroga, presidente de la Corte Suprema, con fecha 13 de mayo de 1933, responde:

que es atribución de la Corte Suprema resolver en última instancia estos conflictos de jurisdicción conforme al Código de Procedimientos en Materia Criminal. El Poder Ejecutivo tiene únicamente la obligación de cumplir y hacer cumplir bajo responsabilidad, las resoluciones del Poder Judicial según la Constitución del Estado. Causa, pues, penosa impresión en el ánimo de los señores miembros de

⁶⁴ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1932, publicación oficial, t. XXVIII. Lima: Imprenta Americana, 1936, p. 392.

⁶⁵ *Ib.*, 394.

este Tribunal, que el Ministerio de Gobierno se considere autorizado para hacer inculpaciones y censuras a los actos del Poder Judicial⁶⁶.

En su informe anual, el presidente de la Corte Suprema, Dr. Ulises Quiroga, en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1935, trató sobre la falta de reconocimiento de la institución a su cargo en la facultad para declarar la inconstitucionalidad de la ley, que se ya se encontraba consagrada en otras legislaciones americanas y que generalmente la reservaban en manos del Poder Judicial, representado por el Alto Tribunal de Justicia. Comparó que la nueva República Española había creado un organismo especial, denominado Tribunal de Garantías, compuesto de veinticuatro miembros, con altas atribuciones, entre las que se encontraba ser el único capacitado para conocer del recurso de inconstitucionalidad de las leyes, conforme a su Constitución del 9 de diciembre de 1931⁶⁷. Asimismo:

421

No obstante [...], el artículo 133.º concede acción popular ante el Poder Judicial contra los reglamentos y Decretos gubernativos de carácter general que infrinjan la Constitución o las leyes, sin perjuicio de la responsabilidad política de los ministros de Estado. Dicha disposición en forma tan amplia, es la que importa la facultad revisora de los actos del Poder Ejecutivo y que como consecuencia se extiende hasta revocar parcial o totalmente las resoluciones que expide en el ejercicio de sus propias atribuciones. No es la manera de solucionar esta cuestión. Basta establecer, como se hace en el mismo artículo 142.º del anteproyecto, que

66 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1933, publicación oficial, t. XXIX. Lima: Imprenta Americana, 1937, pp. 305-306.

67 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1934, publicación oficial, t. XXX. Lima: Imprenta Americana, p. 400.

los jueces y tribunales dejarán de aplicar los Decretos y reglamentos del Poder Ejecutivo o de cualquier otra autoridad, contrarios a la Constitución o a las leyes [...]»⁶⁸.

El capítulo sobre el Poder Judicial comenzó a tratarse en sesión del 5 de agosto de 1932. El dictamen en mayoría —suscrito por Alfredo Herrera, Pedro A. del Solar, Manuel Jesús Gamarra, Carlos Chirinos Pacheco, Otto Wieland y Víctor M. Arévalo— mantuvo el sistema vigente de nombramientos e incluyó algunos artículos nuevos para defender la independencia de los magistrados y el precepto sobre indemnización a las víctimas de errores judiciales. El dictamen en minoría de Ricardo Feijóo Reyna, Francisco Pastor y Saturnino Vara Cadillo quiso desligar al Poder Ejecutivo de su injerencia en el Poder Judicial, dar cabida a una carrera dentro de él con acceso para los abogados de competencia ejecutoriada, fijar rentas saneadas y señalar otras innovaciones⁶⁹.

También introdujo el principio de lo contencioso-administrativo y la facultad para la declaratoria de las leyes inconstitucionales. Víctor Andrés Belaunde —ausente el debate anterior— presentó un proyecto sustitutorio a favor de la independencia del sistema judicial, que los descentralistas y Víctor J. Guevara junto con otros representantes aceptaron. Según él, se establecía una combinación del Congreso, de los tribunales de justicia, de los colegios de abogados y de las facultades de derecho organizados en el Gran Consejo Nacional de Justicia para la elección de los magistrados de la Corte Suprema, incluyendo a los consejos departamentales para la elección de los miembros de los grados inferiores de la jerarquía judicial. El proyecto de la comisión en mayoría fue aprobado en la sesión del 9 de agosto. El Congreso no quiso desprenderse de prerrogativas tradicionales en relación con la

68 *Ib.*, pp. 401-402.

69 *Vid.* BASADRE, *Historia de la República...*, t. X, p. 260.

elección de miembros de la Corte Suprema, ni se atrevió aquí a cercenar la fuerza del Poder Ejecutivo⁷⁰.

5.12. Responsabilidad subjetiva: la niña que chocó al camión

Es claro que las personas cuando son atropelladas merecen una indemnización. En aquellos años, solo los conductores culpables eran responsables del accidente. Sin culpa no hay responsabilidad. Procede de Lima el Cuaderno n.º 924-Año 1938, el extraño caso de la niña que atropelló a un camión. La menor de cuatro años de edad llamada Carmen Freyre Lainez jugaba con sus amigas en la esquina de la avenida Grau, Miraflores. De pronto, movida por el deseo de atravesar la calle, burlando la vigilancia de su niñera, se lanzó a la pista, sin darse cuenta de que un camión, en ese momento, cruzaba la calle. La menor fue a estrellarse contra la parte media del camión, que la hizo perder el equilibrio y caer bajo las pesadas ruedas del vehículo en marcha.

423

El padre de la menor, Francisco Freyre, demandó indemnización de daños y perjuicios al propietario del vehículo Carlos E. González, por la cantidad de S/ 15 000.00 soles, puesto que el accidente tuvo como protagonista principal al vehículo que causó la muerte de su menor hija; alegó que el incidente se debía a la imprudencia del conductor del vehículo de propiedad del demandado.

La sentencia de primera instancia declaró fundada la demanda. El demandado apeló y el fallo de la Sala Superior confirmó la apelada. Ambos, demandado y demandante, quedaron insatisfechos y promovieron recurso de nulidad. La causa entró en conocimiento de la Primera Sala de la Corte Suprema, compuesta por los señores vocales: Anselmo V. Barreto, Santa Gadea, Ildefonso E. Ballón, Celso G. Pastor, Carlos Zavala Loayza, Alberto Benavides Canseco y Jesús García Maldonado.

⁷⁰ *Ib.*

La sala, en atención al peritaje realizado por el ingeniero Juvenal Monge —quien curiosamente era el encargado de las obras de construcción del nuevo Palacio Nacional de Justicia—, estableció que el vehículo no había colisionado a la niña, sino, al contrario, la pequeña se estrelló con el vehículo pesado en el costado izquierdo. De acuerdo con su dictamen pericial no existían elementos de culpabilidad del conductor «porque en vista de la rapidez e imprevisibilidad de los hechos que se desarrollaron a su izquierda, desde la iniciación de la carrera en marcha, no le fue posible, a pesar de sus inútiles esfuerzos, evitar el lance, con sus lamentables consecuencias»⁷¹. En tal sentido, con voto en mayoría de Barreto, Santa Gadea, Pastor, Benavides Canseco, se declaró la nulidad de la sentencia de vista y declararon infundada la demanda por ausencia de nexo causal, es decir, falta de culpa.

5.13. El matrimonio civil y religioso: un delito de bigamia

Viene de Lima el Cuaderno n.º 339-Año 1940. Un caso sobre el delito de bigamia. Habiendo contraído matrimonio civil Benedicta Salazar Mendoza con Maximiliano Rodolfo Muñoz, denunció la primera a su esposo por el delito de bigamia y haber contraído matrimonio con su prima hermana Faustina Mendoza de la Cruz. Pero el fiscal del Primer Tribunal Correccional negó el delito en la afirmación de que el segundo matrimonio, realizado según el rito católico, carecía de ratificación civil y por lo tanto carecía de valor legal. Por ende, el tribunal cortó la instrucción y ordenó la libertad del enjuiciado y su archivo definitivo.

El enjuiciado en su instructiva confesó su matrimonio religioso con Faustina Mendoza. Afirmó, igualmente, que su boda religiosa la celebró, pues su esposa

⁷¹ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1940, t. XXXVI, publicación oficial. Lima: Imprenta Americana, 1941, p. 119.

Benedicta Salazar Mendoza lo abandonó. Él vivía con su madre, por lo que necesitaba de una persona que cuidara de ella y en lugar de contratar una enfermera, que le era en extremo costoso, decidió celebrar un segundo matrimonio, esta vez religioso. Y según las expresiones del cura de la parroquia, no fue culpa suya que el matrimonio no se haya inscrito, sino que fue la falta del Registro del Estado Civil en la municipalidad del lugar.

En el dictamen emitido por el fiscal Fernando E. Palacios el 20 de mayo de 1940, entiende que las dos partidas presentadas como pruebas y la amplia confesión del inculpado en su instructiva constituyen prueba de la realización del delito y de la responsabilidad del enjuiciado, «ante el mérito —sostiene el fiscal— de esa prueba, no es posible con el simple argumento de desconocer valor a uno de los documentos que la constituyen, dejar impune el delito, con el notorio aliento al delincuente, para que continúe en el camino que se ha trazado, sin más que tomar la precaución de no duplicar el hecho matrimonial, con notorio engaño de sus víctimas y llevando la alternativa del caso»⁷².

425

Al analizar la conducta del procesado sostiene el fiscal marcadamente positivista que el artículo 99.º del Código Penal solo precisa que se contraiga segundo matrimonio estando viva la primera mujer, y que por las declaraciones del inculpado en él se revela, «en forma clara e inobjetable, la intención del enjuiciado de contraer matrimonio, siendo casado, con su cónyuge viva, que es lo único que exige la ley, para que haya delito porque esa intención es lo que lo constituye»⁷³. En resumen, para el ceñudo fiscal «no es posible que, por la falta de una simple ritualidad en esa forma de probarlo, cuando en esencia el hecho se ha realizado, se deje sin castigo un delito penado por la ley»⁷⁴. Agrega

⁷² *Ib.*, 60.

⁷³ *Ib.*

⁷⁴ *Ib.*, p. 61.

el fiscal que según los hechos y la estima social debe considerarse un matrimonio legitimado: «la contrayente del segundo matrimonio se ha considerado casada, y por tal la han tenido, su marido, el enjuiciado, y sus relacionados, y si el acto de ese matrimonio ha surtido todos sus efectos, no es posible negarle valor para el de hacer efectiva la responsabilidad del delito que se le imputa»⁷⁵. La resolución suprema del 8 de junio de 1940 emitida por la Segunda Sala Suprema compuesta por los vocales Manuel Benigno Valdivia, Ricardo Leoncio Elías, Germán Arenas, Neptalí Chávarri y Octavio Santa Gadea, expone que:

426

La mente del legislador, al establecer que solo el matrimonio civil produce efectos legales, ha sido propender a la celebración del matrimonio como contrato y que el Estado tenga la constancia y el control de las uniones conyugales realizadas en el Perú; que no ha podido ser su intención amparar que, después de contraído un matrimonio civil, se efectúen uno o más enlaces simplemente religiosos, con abandono de la primera esposa y de los hijos legítimos y haciendo creer, sin duda, a la segunda cónyuge estar libre de todo vínculo matrimonial; y que la práctica de tal hecho, no solo tiende a la disolución de la familia y de la sociedad, sino que importa incurrir en falsedad y engaño, actos punibles que requieren amplio esclarecimiento en la vía criminal⁷⁶.

De allí que mandaran nuevamente el expediente al Tribunal Correccional para que otro fiscal formule acusación penal. Con el voto por la no nulidad del auto recurrido de Santa Gadea.

⁷⁵ *Ib.*

⁷⁶ *Ib.*, 62.

5.14. La misteriosa contradicción: honor y experiencia sexual adolescente

Para la configuración del delito contra el honor sexual, la víctima debe haber cumplido dos estrictos requisitos: edad indubitable de menos de dieciséis años y, segundo, haber conservado una conducta moral adecuada. Así se desprende del Cuaderno n.º 1383 del año 1939.

Entre las numerosas vecindades que pululaban por Lima hacia 1935, Iraida Salamanca Elías, de trece años de edad, abandonada moralmente por sus padres, se hace amiga de su vecina Zoraida Solari, meretriz experimentada que convivía con Artemio Toledo Bringas en una morada que era frecuentada por Víctor Toledo, hermano de Artemio. De la relación amistosa entre Iraida y Zoraida, Artemio se aprovecha para seducir a la doncella y mantener relaciones sexuales con ella en el verano de 1936. Al mismo tiempo, y por estas fechas, Zoraida convencía lentamente a la joven, aprovechando su temperamento precoz y sensual, para practicar su mismo y antiguo oficio. Efectivamente, la menor Iraida fue persuadida para ganar dinero de una manera deshonesta y mantuvo relaciones sexuales con más de veinte personas asiáticas que trabajaban en las haciendas cercanas y en el Mercado Central a cambio de un estipendio económico que variaba entre S/ 5.00 y S/ 15.00 soles, dinero que entregaba a Zoraida Solari, quien a su vez se lo devolvía a través de prendas íntimas y vestidos. Iraida oculta a sus padres la licenciosa conducta a la que la arrastraba su amiga Zoraida desde 1936 hasta el verano de 1937. Cuando, finalmente, fue descubierta por sus padres, estos denunciaron a los responsables ante las autoridades. La fiscalía abre instrucción contra Zoraida Solari por el delito de corrupción, a Artemio Toledo por corrupción y violación; y contra su hermano, Víctor Toledo, pues los padres presumían que también había cometido el delito contra el honor sexual en agravio de su hija.

Los padres se constituyeron en parte civil. En la audiencia, la defensa utilizó como testigos a los parroquianos orientales con los que había compartido lecho la menor. La fiscalía, alterada por los relatos de los inmigrantes, quienes por ignorancia de su delito describían con lujo de detalles sus encuentros amorosos con la joven, pidió la suspensión de la audiencia. Y de acuerdo con las versiones de los testigos, el fiscal los incluyó en la instrucción del mismo delito que los acusados. Los cargos, entonces, fueron ampliados en contra de los nuevos sujetos activos Miguel Choy, Luis Hing, Antonio Lee, Alejandro Lee y Alfonso Chong por el delito contra el honor sexual.

La sentencia absolvió a los hermanos Artemio y Víctor Toledo Bringas y se condenó a Zoraida Solari como autora del delito de corrupción a dos años y medio de prisión compurgada; y a los asiáticos como autores del delito contra el honor sexual, sancionado en la primera parte del artículo 199.º del Código Penal, a dos años de prisión con una reparación civil de S/ 150.00 soles y en S/ 300.00 soles como dote que debían abonar solidariamente los condenados por delito contra el honor sexual. En segunda instancia, se impone, además, a Zoraida Solari la multa de S/ 50.00 soles; se condena a Antonio Toledo a la pena de dos años de prisión, como autor del delito contra el honor sexual, que también da por compurgada y se reserva el proceso en la condición de ausente; y, por último, que se empoce en la Caja de Ahorros las sumas fijadas para la agraviada.

Los sentenciados Choy, Hing y los hermanos Lee interponen recurso de nulidad, lo mismo que la parte civil. La Sala Superior concede el recurso de nulidad y el expediente sube a la Segunda Sala de la Corte Suprema compuesta por los vocales Ricardo Leoncio Elías, Octavio Santa Gadea, Germán Arenas, Neptalí Chávarri, Jesús García Maldonado y Manuel Benigno Valdivia. Con el expediente en sus manos, el fiscal en lo criminal Fernando E. Palacios dictamina el 23 de noviembre de 1939 que el recurso de nulidad no debe ocuparse de «la exigua pena que se ha

impuesto a la Solari, proxeneta habitual en el delito de corrupción, cuya habitualidad no se caracteriza por el número mayor o menor de agraviadas, sino simplemente por la repetición del acto, aunque sea en una sola, como en el caso juzgado, entregada a más de veinte individuos, ni de la pena impuesta a Antonio Toledo, porque todo ello ha quedado consentido»⁷⁷.

En las consideraciones del fiscal podemos observar que el hecho de pagar a la víctima eliminaría el delito del que se les acusa y que el hecho verdaderamente reproable es de la corruptora Zoraida Solari: «la intervención de los asiáticos se ha limitado al acto del coito y, por consiguiente, ellos, que han pagado por realizarlo, sin sacar ventaja pecuniaria alguna, no pueden ser cómplices, ni responsables, en alguna forma, del delito de corrupción cometido por la Solari»⁷⁸. El fiscal Fernando Palacios toma en cuenta que se ha errado en focalizar la norma aplicable, bajo su análisis, la norma aplicable, con mayor precisión, es el artículo 87.º del Código Penal puesto que «la menor representaba mucha mayor edad de la que en realidad tenía, sin duda por un desarrollo prematuro, consecuencia del comercio carnal a que había sido dedicada; y tanto la Solari como la misma menor, engañaron a los asiáticos diciéndoles que tenía dieciocho años»⁷⁹. Además, el fiscal se basa en que el tribunal superior puso en claro «que la presencia de la menor encubre su verdadera edad; porque los asiáticos no buscaron a la menor directamente, ni por medio de la Solari, sino que esta se las llevó, ofreciéndoselas bajo la forma de un engaño, practicando el acto con entera voluntad de la menor ya prostituida previo el pago de la suma estipulada»⁸⁰. El fiscal desbroza un nuevo camino y

429

⁷⁷ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1940, t. XXXVI, publicación oficial. Lima: Imprenta Americana, 1941, p. 10.

⁷⁸ *Ib.*

⁷⁹ *Ib.*, p. 11.

⁸⁰ *Ib.*

deja de lado sus códigos y leyes; recoge, en cambio, los nuevos materiales de la ciencia antropológica y toma prestado su concepto de razas y prefigura lo que en el futuro sería el error de prohibición culturalmente condicionado, lo cual debía servir como atenuante de la pena impuesta y como un factor de la punibilidad del delito. Aduce así el fiscal:

Porque dada la raza de los inculpados y las circunstancias dentro de las cuales actuaba, así como las costumbres de su patria, y sin duda alguna la ignorancia de la ilicitud del acto que cometían, resultan más bien víctimas de los actos de la Solari, que cooperadores conscientes de su indigno comercio; porque todo ello revela que si bien los asiáticos han cometido una infracción que la ley pena, practicando acto carnal con una menor de trece años, lo ha sido por errónea apreciación del hecho, no negligente, que cometan, ignorando el carácter delictuoso de ese acto, que ellos, erróneamente, conceptuaban lícito al practicarlo en su propio domicilio con persona que conceptuaban mayor de lo que en realidad era, y que espontáneamente venía traída por una mujer cuyo comercio ignoraban⁸¹.

430

Por estas consideraciones opinaba el fiscal que era permitido disminuir la pena fijada en el artículo 199.º a límites inferiores del *mínimum* legal, conforme al artículo 87.º del Código Penal. Y acusa, en cambio, a los padres de la menor:

Sorprende que la parte civil, que no supo cuidar la moralidad de su hija, y que el género de vida y el cambio constante de vestidos de esta no ha podido pasar desapercibido a sus ojos, interponga recursos de nulidad, pretendiendo mayor suma que la fijada, olvidando que el honor de su hija no lo perdió con el acto de los asiáticos, a los cuales fue llevada cuando ya estaba prostituida, y que lo único

81 *Ib.*

que les toca es evitar que continúe en el camino de perversión moral en que su abandono la ha puesto⁸².

En tales circunstancias, el fiscal entiende que las sumas fijadas en la sentencia son prudenciales y equitativas. Por ello dictamina que haya nulidad en la sentencia de vista en cuanto condena a dos años a Miguel Chong, Luis Hing, Alejandro y Antonio Lee; reformándola y que se imponga seis meses de prisión.

La Resolución Suprema emitida el 27 de marzo de 1940 de la Segunda Sala Suprema fue en discordia de votos y estimó que «el delito contra el honor sexual solo es justificable con todo el rigor de la ley, cuando se practica en agravio de una menor de dieciséis años, cuya edad no ofrece ninguna duda y que ha observado antes una conducta moral»⁸³. Increíblemente una adolescente, a juicio del tribunal supremo, «aparentaba tener hasta dieciocho años de edad», por lo que no cumplía con el primer requisito. A ello se añadía que también cumplía con el segundo requisito que «desde mucho antes del comercio carnal con los encausados, dicha menor vivía entregada al vicio, por perversión precoz y por la influencia perniciosa de la mujer de mala vida»⁸⁴. Aparte, estima que una atenuante adicional es que «por su incultura y por la afirmación que se les hizo, aparentemente cierta, de que la menor Salamanca tenía mucho más de dieciséis años, los inculpados, oriundos de la China, resultan más bien —como se reconoce en el dictamen fiscal— «víctimas de los actos de la Solari»⁸⁵. De otro lado, reconocen la responsabilidad moral de los padres⁸⁶.

82 *Ib.*, p. 12.

83 *Ib.*, p. 13.

84 *Ib.*

85 *Ib.*

86 *Ib.*, p. 14.

Los vocales supremos, en mayoría: Santa Gadea, Arenas, Chávarri y García Maldonado, absolvieron a los enjuiciados Miguel Choy, Luis Hing, Antonio y Alejandro Lee y Alfredo Chang del delito contra el honor sexual. A diferencia de la apreciación del fiscal al estado cultural del agresor, quien merecía una reducción de la pena, para la Sala Suprema configura un supuesto básico de la conducta tipificada, por lo que no merecen pena alguna. En cambio, los vocales supremos Valdivia y Elías votaron a favor de defender la validez de la sentencia de vista: los clientes, para ellos, habían cometido una acción típica, antijurídica, culpable y punible.

5.15. Sillar y sangre: parricidio ambientado en Arequipa

En la fresca noche del 20 de abril de 1939, en la avenida Lambramani, se suscitaría uno de los hechos que más escandalizó a la tradicional sociedad arequipeña. Los hermanos Raúl y Dolores Chávez Rodríguez esperaban a su padre, Hilario Chávez, quien, según su costumbre, llegó subido de copas. El temido progenitor irrumpe en la tranquilidad del hogar con insultos y frases hirientes. Los amenaza con matarlos si no le revelan el paradero de su madre, doña Juana Rodríguez, quien había abandonado la ciudad para refugiarse en casa de unos parientes en Lima.

Furioso al no hallar respuesta, Hilario Chávez, bajo la influencia del alcohol, tomó un hacha. A súplica de su hermana Dolores, Raúl Chávez, ya recostado, se levanta a buscar las herramientas de labranza, con el fin de defenderse. El beodo se adelantó y descargó el hacha contra su vástago, quien logra esquivar el ataque y huye. Entre tanto, Dolores clamaba auxilio. Los gritos de la joven exaltarían aún más al desenfrenado individuo, quien le propina una certera trompada que la desplomó. Enseguida, Hilario se lanza tras el hijo fugitivo. Lo encuentra agazapado detrás de la puerta de calle y, armado con el hacha, arremete contra él, pero, borracho como estaba, no atina en su criminal propósito. Raúl, desesperado porque peligraba su

vida, embiste con el machete que llevaba en sus manos y le asesta uno, dos, tres y hasta ocho golpes en la cabeza y otras partes del cuerpo, que le causaron una espantosa muerte.

El fiscal superior de Arequipa solicitó la pena de diez años de penitenciaría por considerar el delito cometido por el inculpado como parricidio, perpetrado bajo el imperio de emoción violenta, según el artículo 154.º del Código Penal en concordancia con el artículo 151.º, y que fija la pena mínima en una decena años. Sin embargo, el Tribunal Correccional sentenció al joven Raúl Chávez como autor del delito de lesiones y lo condenó a cuatro años de prisión y al pago de S/ 1000.00 por concepto de reparación civil, a favor de sus descendientes: él mismo, su madre y su hermana; salvo un voto singular que siguió la misma senda del dictamen fiscal y pidió nueve años de penitenciaría. La fiscalía interpone recurso de nulidad.

En cambio, el fiscal supremo en lo criminal, Fernando E. Palacios, en su dictamen del 28 de setiembre de 1940, sostiene una posición causalista del proceso penal:

433

El protocolo de autopsia de fojas 38, a la que corrobora el estado de embriaguez del agraviado y da fuerza de verdad a la afirmación de la instructiva, revela que por la dirección y número de las heridas inferidas y del instrumento empleado, la intención no fue de lesionar, sino de matar, y lo que hay que examinar es cuál fue la causa que originó esa intención. No ha sido, por cierto, el recuerdo de lo que el padre fue para con la esposa y los hijos, ni hubo odio reprimido, que en esos momentos el actor no estaba capacitado para traerlos a su mente, sino el miedo, que es el peor consejero, unido al instinto de conservación, ya que la actitud del padre para con el hijo, produjo, en este, la convicción de que lo iba a matar, estando como estaba, embriagado, y armado de una hacha⁸⁷.

87 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1940, t. XXXVI, publicación oficial, Lima: Imprenta Americana, 1941, pp. 209-210.

En concepto del fiscal supremo, se trataría de un parricidio realizado sin premeditación y en forma ocasional, por lo que no sería de aplicación el artículo 154.º del Código Penal sino el artículo 90.º, relacionado con el inciso 1 del artículo 85.º y con el artículo 90.º del mismo cuerpo legal. Para el fiscal estaba tan claro como el agua que el encausado cometió su hecho punible en estado de grave alteración de la conciencia producida por el miedo, pero que no concurrieron todos los requisitos legalmente necesarios para hacer desaparecer dicha responsabilidad penal.

434

Las reflexiones que fríamente se hacen dentro del juicio oral, no es posible exigir las del que, para evitar lo que sucedió, huye de su padre, ya temeroso, y perseguido por este recibe castigo, amenaza de muerte y acto violento que ha podido ocasionársela. No puede exigirse en esos momentos, que se devuelve trompada por trompada, que se recuerde la diferencia de edades, ni la situación entre uno y otro y se desprenda del arma que lleva, para esperar resignado el castigo cruel e injusto que se le espera, con riesgo de su propia vida. El estado de espíritu de Raúl Chávez, en los momentos de la tragedia, es fácil comprenderlo, y así se explica la serie de golpes que descargó contra su padre⁸⁸.

En efecto, también puntualiza el fiscal supremo que a pesar de la gravedad del hecho, no es posible que su conducta revele peligrosidad por parte de su autor. No hay perversidad en su accionar aun cuando sufrió los arrebatos de su padre. Entonces mal se podría hacer en aplicar el artículo 51.º de la legislación penal para imponerle una sanción inexorable. Resalta el hecho de que el inculpado en todo momento del proceso mostró arrepentimiento y buena conducta, antes y después de cometer el delito. Ante esos antecedentes el fiscal siente el imperioso deber de

⁸⁸ *Ib.*, p. 210.

salvarlo de la penitenciaría «donde el contacto con elementos verdaderamente peligrosos, puede dañarle en vez de favorecerle»⁸⁹. En igual sentido, al prescribirle penitenciaría se le privaría, según aduce el sentido fiscal, a la madre de la protección que pueda brindarle su hijo. Por estas consideraciones expresa que la alternativa jurídicamente adecuada es imputarle el delito de parricidio, pero con una serie de atenuantes que reemplacen la penitenciaría por la prisión. Por consiguiente, solicita que no haya nulidad en la sentencia de vista y se reforme la pena a seis años de prisión, siendo válido todo lo demás. Sigue este derrotero la resolución suprema del 26 de octubre de 1940 recaída en el Cuaderno n.º 1099-Año 1940, firmado por los señores vocales Ricardo Leoncio Elías, Octavio Santa Gadea, Germán Arenas, Celso G. Pastor, Jesús García Maldonado, que reproducen los fundamentos del fiscal y declaran la nulidad de la sentencia recurrida en la parte que califica el delito e impone la pena como parricidio y la reforma, convirtiéndolo en homicidio, y lo condenaron a la pena de seis años de prisión, que vencía el 20 de abril de 1945⁹⁰.

435

5.16. Protocolo de Paz, Amistad y Límites

En el discurso pronunciado por el presidente de la Corte Suprema Dr. Germán Arenas, en el Palacio de Gobierno, el 25 de mayo de 1944, con motivo de la demarcación de límites entre Perú y Ecuador, expresó que «El Poder Judicial que conserva, vivo e intacto, el inextinguible amor a la patria, viene a expresar su inmensa satisfacción por la fijación definitiva de los límites entre el Perú y Ecuador, en cumplimiento del Protocolo celebrado en Río de Janeiro en enero de 1942, lo que significa la realización amplia y feliz de un hondo anhelo patriótico

⁸⁹ *Ib.*, p. 211.

⁹⁰ *Ib.*, p. 212.

y representa, al mismo tiempo, un espléndido triunfo para vuestro gobierno y para toda la nación»⁹¹.

La Corte Suprema también emitió su declaración sobre la intangibilidad del Protocolo de Río de Janeiro a iniciativa del presidente saliente de la Corte Suprema Ricardo Bustamante Cisneros, quien pronunció enfáticamente la posición de la judicatura peruana al respecto:

Ante la actitud del Gobierno de la República del Ecuador que pretende desconocer la validez y obligatoriedad del Protocolo de Río de Janeiro de 29 de enero de 1942, vulnerando el orden jurídico internacional que descansa en la fiel observancia de los tratados, la Corte en acuerdo de Sala Plena, celebrada el 3 de noviembre, a mi iniciativa, consideró oportuno formular patriótica Declaración respecto a que dicho Protocolo, que satisface todas las exigencias del Derecho Internacional y de la Constitución Política del Ecuador, constituye un perfecto e inobjetable instrumento de Derecho Público positivo; haciendo resaltar así el valor trascendente de las declaraciones del Jefe de Estado, quien personifica la unidad de la Nación en su firme rechazo a las pretensiones del actual Gobierno ecuatoriano⁹².

436

5.17. La causa Milla contra King: responsabilidad *in eligendo*

Procede de la misma capital el Cuaderno n.º 1270-1946, el recurso de nulidad interpuesto por Grimalda C. de Milla e hijos en la causa que sigue con Manuel King sobre indemnización de daños y perjuicios por la suma de S/ 25 000.00 en concepto de daños morales y materiales.

91 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1944, publicación oficial, t. XL. Lima: Imprenta Americana, 1945, p. 311.

92 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1960, publicación oficial, t. LIV. Lima: Tipografía Peruana, 1961, p. 336.

Tal como sucedió el accidente de tránsito y lo que se desarrolló en el proceso, Manuel King es dueño de un automóvil, que al no utilizar en su provecho entregó a su descendiente que había contraído recientes nupcias para que tenga una fuente de ingresos propios y así sostener a su nueva familia. En el uso de este vehículo motorizado, Jaime King Carrillo, hijo del demandado, atropelló causándole la muerte a Isidoro Milla Chávez, padre de familia de seis hijos, cinco menores y una adulta. A esta trágica muerte se sumó a la familia Milla Carrasco que el causante no gozaba de una acomodada posición financiera para solicitarle la reparación debida, y para colmo de males se sumó la desventura judicial de que el dañante no era el propietario del vehículo y como tal no podía servir para sufragar los daños ocasionados.

El padre del victimario, Manuel King era la última alternativa para solicitar indemnización, pero la demanda fue rechazada en primera y segunda instancia. Con el recurso de nulidad la causa pasó a manos del fiscal supremo Carlos A. Calle, quien el 19 de setiembre de 1946 emitió su dictamen y sostuvo una interpretación estrechamente positivista que «En ninguna de las disposiciones del Código Civil se encuentra una regla que pueda considerarse aplicable al caso de un propietario de automóvil, que no lo utiliza en su provecho, sino que lo ha entregado a su hijo [...]. No se alcanza a encontrar la relación de causalidad que pudiera ligar, mejor dicho, obligar, a don Manuel King en beneficio de los sucesores de don Isidoro Milla». De allí, la lógica consecuencia de que el fiscal reclame la eficacia de la sentencia de vista que confirma el fallo apelado y se mantenga infundada la demanda.

Por su parte, la Sala Suprema, conformada por los vocales supremos Pelayo Samanamud, Raúl Noriega, Fuentes Aragón, Carlos M. Láinez Lozada, Luis Antonio Eguiguren, cambia de criterio por tres razones. Primero, que de lo actuado en el proceso resulta debidamente probado que el propietario del vehículo

era Manuel King. El motivo de la Sala Suprema se centró en determinar si hubo o no culpa en el propietario al conceder el uso de la máquina a su vástago, así llegó a establecer que: «la obligación de reparar civilmente el daño corresponde al dueño del automóvil, porque al confiar su manejo a un conductor cualquiera asume la responsabilidad de los actos de aquel, en virtud de la culpa *in eligendo*»⁹³. La tercera conjetura de la sala penal analiza las relaciones entre el responsable del accidente y el dueño de la máquina: «entre dueño y conductor, existe además de esa relación de dependencia voluntaria y convencional, la de padre a hijo, todo lo que hace aplicable la disposición consignada en el artículo mil ciento cuarenta y cuatro del Código Civil»⁹⁴. Por otro lado, una vez determinada la responsabilidad del dueño del automóvil, la Sala Suprema señala que para fijar el monto se debe ponderar dos factores: la gravedad del daño causado y las posibilidades económicas del responsable.

La Sala Suprema declara la nulidad de la sentencia de vista y fundada en parte la demanda, prescribieron que el demandado abone a favor de la demandada la suma de S/ 5 000.00 soles oro, como indemnización.

5.18. Nulidad del pacto de cuota litis

Al fallecer Eleodoro Otero Perales se inició la declaratoria de herederos. La viuda, Cristina Torres, encargó la labor al letrado Germán Grimaldos Soto, mediante contrato de cuota litis. En este contrato se establecía que el abogado se comprometía a prestar servicios profesionales a fin de llevar a buen término el mencionado procedimiento. A cambio de este servicio, Cristina Torres se obligaba,

⁹³ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1946, t. XLII, publicación oficial. Lima: Imprenta H. C. Rozas, p. 95.

⁹⁴ *Ib.*, pp. 95-96.

a su vez, a pagar a su abogado el doce por ciento del valor total de todos los bienes, inmuebles, dinero y valores materia de la herencia, asumiendo dicho pago con lo que le corresponda en la mencionada herencia. El abogado corría los gastos para afrontar los trámites administrativos necesarios para realizar por cuenta de la viuda de Otero. Asimismo, este porcentaje le correspondería si aún, en el transcurso del procedimiento, la señora cambiase de abogado.

Algunos meses después, la viuda entra en razón respecto a que el contrato es lesivo a los intereses económicos de sus hijos, por lo que demanda, en la Causa n.º 70-1946, la rescisión de tan peculiar contrato. A su vez, el abogado Grimaldos no aspira a perder el lucrativo doce por ciento de la herencia en ciernes, por lo que reconviene exigiendo el cumplimiento del contrato y el pago del saldo que se le adeuda. El fallo del juez de primera instancia se pronuncia parcialmente a favor de la reconvenición, pero en contra de la demanda: Cristina Torres debe cumplir con el contrato que ha firmado con Grimaldos, pero el porcentaje debe ser menor. Ambas partes apelan. En segunda instancia se confirma la apelada. Y la causa se eleva a la Corte Suprema.

Las cláusulas del contrato impresionaron al fiscal supremo Palacios, quien en su dictamen del 16 de abril de 1946 aprecia que «hasta enunciar estas condiciones del contrato, para persuadirse de que él no puede ser amparado por la ley, ni por la justicia»⁹⁵. Resalta el hecho de que el abogado, conocedor del régimen legal en materia de sucesiones, entendía que el porcentaje total que exigía sobre la suma total de los bienes, le generaba pingües ganancias. En cambio, la cándida viuda no había considerado la fuerte suma a la que ascendía el pago del impuesto por herencia y que, en efecto, de haber puesto en el contrato el monto fijo al que ascendía ese

95 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1946, t. XLII, publicación oficial. Lima: Imprenta H. C. Rozas, p. 358.

minúsculo doce por ciento, se refería en realidad a la cantidad, casi astronómica de 13 000.00 soles oro, sin duda no habría firmado el célebre compromiso. Por lo que entiende el fiscal Palacios que «ha incurrido en error notorio»⁹⁶.

De tal manera que el contrato así celebrado adolecía de causa por lo que constituía perfectamente un enriquecimiento indebido, «porque el pago de una labor profesional, relativamente sin importancia, resulta disminuyendo en forma apreciable el patrimonio de la demandada [...] de manera pues que al cumplirse el contrato la viuda de Otero tiene que entregar al Dr. Grimaldos, por pago de honorarios, más de la mitad de su haber hereditario»⁹⁷.

Si es derecho de Grimaldos exigir el pago del doce por ciento, dicha conducta constituye, en opinión del fiscal, un abuso del derecho. Piensa en el impacto social del derecho y las terribles injusticias que se generarían si los tribunales no intervinieran en los contratos. Así confirma Palacios que «No es posible dejar a la voluntad de una las partes el cumplimiento de las cláusulas de un contrato»⁹⁸.

Entiende el fiscal que el contrato de cuota litis consiste, para quien presta los servicios, en el «esfuerzo intelectual, empleo de su trabajo, y corrientemente, de dinero para los gastos, corriendo el riesgo de las consecuencias del juicio o juicios que se va a seguir, y en cambio de ello, la obligación del otro interesado, de cederle un porcentaje más o menos equitativo a esa labor»⁹⁹. Estos tres elementos principales de este contrato —prestación de servicios profesionales, asunción del riesgo y aporte de los gastos por parte del abogado— están ausentes en el contrato celebrado entre Otero y Grimaldos:

96 *Ib.*

97 *Ib.*, p. 360.

98 *Ib.*

99 *Ib.*, pp. 358-359.

No existe el riesgo de los gastos, porque no los hace el abogado, sino la interesada; no existe la labor intelectual capaz de llevar a un éxito en un caso dudoso, ni un trabajo exagerado, sino la simple actuación rutinaria, que la realizan hasta los prácticos, de seguir un expediente de declaratoria de herederos, y en tales condiciones, resulta de notoria injusticia, y del todo inexplicable, la enorme suma que el abogado se adjudica, por medio de ese contrato¹⁰⁰.

De esta forma plantea a la Corte Suprema que declare la nulidad de la resolución de vista y se pronuncie por fundar la demanda y la nulidad del contrato «superando el criterio de justicia sobre el estrictamente legalista»¹⁰¹. En el mismo sentido se pronuncian los vocales supremos Manuel Benigno Valdivia, Felipe S. Portocarrero, Pelayo Samanamud, Lucio Fuentes Aragón y Carlos M. Láinez Lozada, en su resolución del 25 de noviembre de 1946, que resuelve la nulidad de la sentencia de vista que confirma el fallo apelado; y, por lo tanto, se considera fundada la demanda y nulo el pacto de cuota litis, pero le conceden el derecho de cobrar honorarios razonables y el deber de la viuda de pagarlos.

441

5.19. Actuación de la Corte Suprema en el homicidio de Francisco Graña Garland

En 1945 se formó un Frente Democrático Nacional, para trabajar por la elección de un candidato a la presidencia de la República; José Luis Bustamante y Rivero aceptó la postulación. El Frente Democrático Nacional tuvo muchas resistencias entre la gente de derecha, por participar en ella el Apra, cuya actuación, en épocas anteriores, había sido turbulenta, apasionada, polémica y hasta sectaria. Al vencer el

100 *Ib.*, p. 359.

101 *Ib.*, p. 362.

Frente, la mayoría aprista se alejó del grupo frentista y a fines de 1945, con motivo de una ley que amordazaba a la prensa independiente, un clima violento se gestó en el país¹⁰².

En 1946 se presenta al Congreso el proyecto de ley del Contrato de Sechura, que defendía los intereses de la empresa norteamericana International Petroleum Company para que explore y explote una vasta zona petrolífera a cambio de crecidos impuestos. El Apra, que auspiciaba la norma, atacó vehementemente a cuantos se le opusieron. Uno de sus opositores más vigorosos fue Francisco Graña Garland, director del diario *La Prensa*. Graña Garland fue amenazado por anónimos y pasquines, especialmente en el periódico *Contraataque*.

Producido en una etapa dramática para el país, el 7 de enero de 1947 se asesina a Francisco Graña Garland, y este suceso dio origen al proceso en extremo importante en los anales de la justicia penal peruana de primera mitad del siglo XX. A primeras luces la opinión pública se había hecho la idea de que se trataba, sin duda alguna, de un crimen político. Desde el primer momento la autoría del hecho se le atribuyó al partido aprista. El Apra, ofendido por la acusación, retiró sus ministros del gabinete ministerial y responsabilizó a la administración de Bustamante y Rivero. El gobierno nombró un nuevo Consejo de Ministros presidido por el contralmirante José Alzamora y se designó como ministro de Gobierno y Policía al general Manuel A. Odría. Era el inicio del fin. A esta situación se unió la carestía de los alimentos, el malestar de los exportadores que no compartían la política económica del régimen, los enfrentamientos de los poderes públicos, las manifestaciones y levantamientos campesinos en protesta popular aumentaban.

102 *Vid.* VILLEGAS RUIZ DE SOMOCURCIO, Julio. *El ideal de la justicia. Dictámenes, resoluciones y comentarios*. Lima: Cía. de Impresiones y Publicidad, 1953, p. 55.

Los hechos fueron los siguientes: Graña Garland, empresario de éxito, en la tarde del 7 de enero de 1947, se dirige al periódico desde las oficinas del laboratorio Sanitas, del cual era gerente, en la avenida Perú —y de allí que se le conozca como «el crimen de la avenida Perú»—; sale a la acera y se encamina a su automóvil aparcado a un costado de la vereda. Mientras intentaba hacer contacto para arrancar el vehículo, un individuo se le acerca a su automóvil, agarraba en su mano un revólver con el que abre fuego contra él y le vacía los cartuchos de su pistola. Una vez que el asesino dispara el sexto y último proyectil, pone pies en polvorosa y se orienta hacia un automóvil que lo esperaba con el motor encendido, con el cual partió a toda marcha.

El conductor de este vehículo, cinco meses más tarde, exactamente el 7 de junio de 1947, fue capturado por la policía; su nombre era Héctor Pretell Cabosmalón, diputado aprista. Días más tarde, el 11 de junio de 1947, los agentes policiales capturaron al presunto autor del delito: Alfredo Tello Saravia. El proceso judicial fue largo. En el ínterin se produjo el golpe militar de 1948 y al año siguiente el partido aprista fue declarado ilegal. En este nuevo contexto político el 5 de diciembre de 1949 el Tribunal Correccional condena a Alfredo Tello Saravia y a Héctor Pretell Cabosmalón por el delito de homicidio simple y les imponen veinte años de penitenciaría.

El expediente sube en apelación a la Corte Suprema. El dictamen del fiscal Julio Villegas evacuado el 29 de abril de 1950 concluye que el Tribunal Correccional no evaluó debidamente el caso a la luz del artículo 51.º del Código Penal, que dispone la apreciación judicial de la culpabilidad y el peligro del agente, entre otras circunstancias como la naturaleza de la acción, el lugar, los instrumentos y los medios de que se hubiera hecho uso, la preparación tranquila o la perpetración ocasional, el modo de la ejecución y las circunstancias en que esta se hubiera efectuado, la unidad o pluralidad de agentes, la extensión del daño causado, los

procedentes penales y judiciales del sujeto, la calidad de los móviles honorables o excusables o innobles o fútiles. De modo que las penas impuestas no guardan relación con la forma de realización del delito, que fue preparado con antelación mediante un plan cuidadosamente estructurado, estudiado en detalle para asegurar tanto la ejecución del crimen como su impunidad. Así, a la vista del fiscal «La maldad y alevosía reveladas en todo instante por su ensañamiento; los ejecutores del crimen, Tello y Pretell, actuaron por encargo»¹⁰³.

En la ejecutoria de la Corte Suprema, dictada en mayoría el 10 de julio 1950 por los magistrados Frisancho, Fuentes de Aragón, Pinto y Checa, sostuvieron que no había razones suficientes para impugnar la nulidad de la pena de internamiento de veinte años impuesta a Alfredo Tello Saravia y a Héctor Pretell Cabosmalón, y fijaron en 100 000 soles oro la reparación civil que pagarían solidariamente los condenados a favor de los herederos de Francisco Graña Garland.

444

En voto singular el vocal supremo Bernardino León y León sostuvo que era acreedor de los inculpados, quienes no le habían abonado los honorarios por las consultas que le hicieron, por su cuenta, los abogados León Vivero y Jorge Luis Seminario. Pero que en este proceso se le impuso formar parte de la sala: «que en el incidente de mi excusa no está en debate la imparcialidad que yo pueda tener, sino la voz angustiosa de mi conciencia que no concibe que yo, ni ningún magistrado pueda ser juez siendo acreedor recusado y, sobre todo, habiendo dado opinión como jurisconsulto, consultado por honorario, cuando estaba expedito para ejercer la abogacía; que mucho antes de ser recusado por Alfredo Tello, formulé, por motivos diversos». El voto singular de León y León es por la declaración de nulidad de la resolución.

Es remarcable hacer notar al lector que el Código de Procedimientos Penales no había legislado sobre recusación y excusa de los vocales de la Corte Suprema;

103 Véase VILLEGAS, *El ideal de la justicia...*, op. cit., p. 61.

sin embargo, según las normas aplicables, como lo señaló el propio vocal, debían utilizarse formas de integración jurídica, como los principios de justicia y la aplicación analógica por similitud, de acuerdo con lo establecido en los artículos 31.º a 36.º y 40.º del citado código, y en cumplimiento del artículo XXIII del Título Preliminar del Código Civil.

En oficio dirigido a la Presidencia de la Segunda Sala Suprema, el fiscal de la Corte Suprema, Julio Villegas, se queja por «La gravedad de la infracción legal anotada, acarrea la nulidad de la resolución en que se ha cometido, por lo que, ejercitando la atribución que me confiere el inciso 3) del artículo 275.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, de velar por la fiel y exacta aplicación de la ley, me dirijo a usted a fin de que se me corrija el error procesal que afecta la resolución de la Corte Suprema, en causa como la del homicidio de don Francisco Graña Garland de la que está pendiente la opinión pública, no solo en el Perú, sino más allá de sus fronteras»¹⁰⁴.

445

La Sala Suprema ratificó la sentencia del Tribunal Correccional, la penalidad fue benigna en comparación con la gravedad del delito cometido. En el editorial del diario *La Prensa*, fechado el 13 de julio de 1950, se protestó: «la Suprema había defraudado a la opinión pública que, con nosotros, tuvo la certidumbre de que el Dictamen, claro, preciso y rotundo del fiscal doctor Villegas determinaría a la Corte Suprema a imponer la pena de internamiento que dicho magistrado pidiese para los autores principales del asesinato, Alfredo Tello y Héctor Pretell, así como considerar las demás conclusiones del dictamen».

La resolución del 13 de julio de 1950, expedida por la Sala Suprema conformada por los vocales Frisancho, Fuentes Aragón, Pinto, Checa, León y León, señaló que en el proceso «Se ha observado rigurosamente los preceptos legales, sin apartarse

104 *Ib.*

en lo menor de los citados por el Señor Fiscal, habiendo tenido lugar la votación estando reunidos los cinco miembros del Tribunal, pronunciándose cada uno de ellos expresamente sobre la sentencia recurrida, resultando cuatro votos conforme; que cualquier error u omisión que pueda contener el voto singular, no afecta en nada a la Ejecutoria pronunciada»; declararon sin lugar la solicitud del fiscal.

En editorial de *La Prensa* del 15 de julio de 1950, en el que se pronuncia sobre la respuesta de la Sala Suprema al pedido de nulidad de la sentencia invocada por el fiscal de la Corte Superior:

Ha resultado así defraudada la esperanza de la opinión pública de que rectificase su fallo atendiendo a los argumentos irrefutables de su fiscal e imponiendo, como es de ley y justicia, la máxima pena a los asesinos de Francisco Graña Garland [...] Y es aquí cuando se hace más grave la actitud de la Corte Suprema. Al no rectificar el evidente error que en cumplimiento de su deber señaló su fiscal, la Suprema se coloca por encima de la Ley, puesto que sus decisiones deben ser mantenidas, aunque sea, como en este caso, saltante el error cometido. Y tenemos que lamentar, respetuosamente, que hombres honorables pero equivocados en cuanto a la mejor forma de cautelar el prestigio de la Institución, hayan estimado preferible mantener un fallo errado, dañando así, sin quererlo, el prestigio de la Corte que con toda buena intención defienden¹⁰⁵.

5.20. El linchamiento, ¿justicia popular o injusticia fanática?

El 16 de febrero de 1948, en los últimos meses de gobierno del presidente José Luis Pablo Bustamante y Rivero (Arequipa, 1894-Lima, 1989), que comenzó el 28 de julio de 1945 y que terminó abruptamente el 29 de octubre de 1948, se presentaron

105 *Ib.*

escenarios escabrosos para la judicatura peruana: una turba desenfrenada irrumpió en la Prefectura de Cerro de Pasco y tomó como rehén a su prefecto Francisco Tovar Belmont. Luego de una brutal golpiza, el poder de la masa lo linchó hasta ocasionarle la muerte. La prensa escrita publicaba reiteradas quejas contra el agente fiscal y el juez *ad hoc*. La misma justicia peruana estaba en entredicho.

Ante esta situación, la Corte Suprema ordenó la remisión del expediente de la instrucción, el informe le correspondía a Julio Villegas, quien expuso que se trataba de una situación anómala que era seguida por el agente fiscal y el juez *ad hoc* establecidos al efecto. Esta reunión tumultuaria tenía fines violentos de antemano con el objetivo de conseguir un acuerdo político cuidadosamente preparado. En este propósito se habría cometido toda clase de desmanes: asalto a la Prefectura; corte de líneas telegráficas y telefónicas, para impedir que se solicitara auxilio; el asesinato del prefecto y el arrastre de su cadáver cual Héctor vencido por un Aquiles popular. En el cuerpo del caído, según el informe forense, se encontró una bala que fue disparada por algún arma de reglamento de un sargento de la Guardia Civil; asimismo, el informe de autopsia reveló huellas profundas de las arremetidas furibundas de la multitud con el triste personaje e incluso, sobre el cuerpo caído del prefecto, se encontraron los rastros de tacos, y se presumió que una mujer había bailado ignominiosamente.

El curtido fiscal Julio Villegas solicitó la destitución del agente fiscal doctor Óscar Lavado y del juez instructor *ad hoc* Alberto Erazo, quienes, a su parecer, cometieron faltas gravísimas a su cargo. El informe de la Corte Suprema fue dictado en este sentido, en acuerdo de Sala Plena del 28 de octubre de 1948, a la que se unía un apercibimiento al Tribunal Correccional de Huánuco por su negligente actuación.

La Corte Suprema ordenó que el juicio oral de esta importante causa fuese efectuado en Lima, para salvar la serie de obstáculos que ofrecía su verificación

en Huánuco, sede del Tribunal Correccional al que correspondía el juzgamiento. Designado para el objeto el Primer Tribunal Correccional de Lima, por ser el de turno en la fecha de la resolución, la audiencia respectiva se inició el 7 de mayo de 1951 y se prolongó durante varios meses. Se presentó un recurso de nulidad de la sentencia condenatoria. El expediente se elevó a la Corte Suprema, con dictamen del fiscal que apoyaba su validez. Así se resolvió¹⁰⁶.

5.21. Otra vez en dictadura: el Perú vuelve a la normalidad

5.21.1. El *blues* del Salón Haway: cómo los músicos perdieron un caso

Una ejecutoria, a simple vista banal, publicada en los *Anales Judiciales* del año 1949, rezaba una sumilla lacónica y casi intrascendente: «La legislación social solo reconoce derechos indemnizatorios a quienes prestan servicios para fines lícitos». Empero, se escondía entre sus líneas uno de los casos más emblemáticos de la historia judicial del país: el caso del Salón Haway. El expediente procedía de Junín, en concreto, de la incontrastable y apacible ciudad de Huancayo, donde funcionaba la *boîte* nocturna conocida con esa membresía.

Los demandantes Alejandro Mellado y Valentín Salcedo, músicos de la orquesta del establecimiento, el primero «en el instrumento conocido como batería» y el segundo como saxofonista, según refiere el compungido fiscal supremo, García Arrese, reclamaban el pago de sus beneficios sociales y la correspondiente indemnización por despido que la demandada, Dorina Nieto Oré, cuyo verdadero nombre era Renée García, se negaba a abonar.

La sentencia había sido declarada infundada por el Juzgado de Primera Instancia de Huancayo y confirmada por la Sala Civil de Junín. Los demandantes, en su afán de alcanzar justicia, presentaron un recurso de nulidad. La causa

106 VILLEGAS, *El ideal de la justicia...*, op. cit., p. 51.

fue objeto, previamente, de un contundente dictamen por parte de García Arrese, el inflexible fiscal: «La legislación social solamente reconoce derechos indemnizatorios a quienes prestan servicios para fines lícitos. No pueden estar comprendidos en este enunciado las personas que contribuyen con su trabajo o conocimiento a la corrupción de las buenas costumbres», manifestaba contrariado el severo representante del Ministerio Público.

Los músicos habían demostrado la existencia de un vínculo laboral con el Salón Haway, tanto es así que el fiscal menciona sus respectivos contratos de trabajo en su dictamen. Este asunto de suyo relevante en la esfera probatoria del derecho del trabajo fue desestimado por el fiscal García Arrese, puesto que el centro de «diversiones nocturnas», «estaba dedicado —según manifestación expresa del fiscal— a la vida licenciosa desde las once de la noche hasta las cinco de la mañana, tiempo en el cual trabajaban los instrumentalistas nombrados, conforme aparece en los contratos corrientes a fs. 7 y 19». «Demandas de esta naturaleza —insistía el moralista hombre de leyes— no pueden prosperar ante la Justicia»¹⁰⁷. La Sala Civil, integrada por los vocales Valdivia, Portocarrero, Fuentes Aragón, Cox y Pinto, se limitó a acoger la vista fiscal y, de conformidad con lo dictaminado por García Arrese, el 2 de mayo de 1949, declaró no haber nulidad en la sentencia de vista que declaraba infundada la demanda.

449

¹⁰⁷ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1949, t. XLV, publicación oficial. Lima: Imprenta H. C. Rozas. Expediente n.º 1276. Año 1948. Procede de Junín. El dictamen fiscal se emitió el 16 de abril de 1949. Actuó como secretario de la Corte Suprema, Jorge Vega García, un notable civilista años más tarde.

5.21.2. La libertad de prensa y la estabilidad financiera en los tiempos de la dictadura

En el ámbito financiero y monetario, el Ochenio de Manuel A. Odría (Tarma, 1896-Lima, 1974), que comprende desde 1948 hasta 1956, se caracterizó por una serie de importantes reformas que promovieron de algún modo un período de estabilización cambiaria. La etapa a la que nos referimos se distingue por el retorno a una libertad de comercio y al descenso de las regulaciones estatales, así como a una supresión de subsidios y una mayor actuación del mercado en la conducción de la economía del país. La fase precedente, que comprende de 1939 a 1948, conocida como «corriente estatista», originó una «crisis generalizada que hizo necesaria la reorientación de la política económica: el déficit fiscal era elevado, el desequilibrio cambiario agudo y el declive de las exportaciones marcado, como consecuencia de la rígida política de tipo de cambio y de la pérdida de algunos mercados por la guerra»¹⁰⁸. Los exportadores, descontentos con las políticas fiscales pasadas, con el régimen odriista, recobraron sus esperanzas para el futuro.

El éxito de la política monetaria odriista se debió a que el Gobierno Militar, conocedor de los numerosos desequilibrios económicos existentes, dispuso en 1949 la contratación de una Misión Económica y Financiera Norteamericana, que fue dirigida por el economista Julius Klein, conocida como la «Misión Klein». Dicha comisión evaluó, analizó y diagnosticó la economía peruana, y determinó que la causa principal de nuestra crisis económica se debía a la inflación de la excesiva expansión monetaria causada por los afanosos gastos públicos¹⁰⁹. La Misión Klein recomendó un proceso de liberalización económica, aplicando un esquema de flotación cambiaria que significaba mantener una inflación baja y

108 Cfr. GUEVARA RUIZ, Guillermo. «Política monetaria del Banco Central: una perspectiva histórica». En *Estudios Económicos*, n.º 5, diciembre de 1999, pp. 27-59.

109 *Ib.*

estable; igualmente, aconsejaba que se autorice a los bancos comerciales para recibir depósitos en moneda extranjera y obligar al Banco Central de Reserva a entregar a los exportadores certificados por el 100 % del dinero recibido y no la mitad, como hasta entonces acontecía; de igual modo, se sugirió eliminar todo subsidio del Estado, con la sola excepción de los que se otorgaban para la importación de trigo, hasta un máximo de ciento cincuenta mil toneladas al año; y la derogación de todas las disposiciones existentes sobre el control de precios excepto para el pan y los combustibles¹¹⁰.

En este contexto, el director y propietario del diario *La República*, Felipe Barreda Laos, en su edición del 18 de noviembre de 1949, n.º 114, criticó las disposiciones financieras adoptadas por la Junta Militar de Gobierno presidida por Manuel A. Odría, debido a que las recomendaciones financieras de la Misión Klein fueron seguidas a vista cerrada por el Poder Ejecutivo y se convirtieron inmediatamente en decretos leyes. Aducía *La República* que, por la importancia de estas recomendaciones financieras, este informe debía haber sido, primeramente, publicado para de este modo otorgar la oportunidad a la ciudadanía de expresar su opinión.

Con motivo de esta publicación de *La República*, el prefecto de Lima decretó, el 21 de noviembre de 1949, imponerle al director del diario la multa de S/ 10 000, en aplicación del Decreto Ley n.º 11049, Ley de Seguridad Interior de la República, promulgada el 1 de julio de 1949. El gobierno odríista generalizó esta mordaza administrativa y multó al diario *Jornada* y prohibió la impresión de los semanarios *Ya* y *Pan*. Esta providencia originó el recurso de *habeas corpus* presentado por Barreda Laos ante el Segundo Tribunal Correccional de Lima que, en resolución del 23 de diciembre de 1949 lo declaró infundado, por cuanto «el Poder Judicial

110 *Ib.*

—así se especificaba— no tiene ninguna facultad que en otros países se confiere a la Corte Suprema para declarar la inconstitucionalidad de las leyes»¹¹¹. Se le concedió el recurso de nulidad, por lo que se puso en conocimiento a la Corte Suprema.

El dictamen del fiscal de la Corte Suprema, Julio Villegas, del 7 de enero de 1950, se manifiesta favorable a la concesión del recurso de *habeas corpus*, basándose en los artículos 63.º y 64.º de la Constitución de 1933 y en el artículo XXII del Título Preliminar del Código Civil. Los artículos constitucionales garantizaban la libertad de prensa y la libre emisión del pensamiento; sin embargo, expresa el fiscal, la Junta Militar de Gobierno había suprimido la libertad de prensa y arrebatado la jurisdicción a los tribunales ordinarios, invistiendo de dicha facultad a las autoridades políticas, quienes sin más que una investigación policial, podían imponer penas. Expresaba el fiscal que la Ley de Seguridad Interior de la República contenía disposiciones anticonstitucionales en efectiva flagrancia y que ni aun en regímenes de excepción, como el estado de sitio y el estado de emergencia, la libertad de prensa se restringía.

Sostenía, además, el sentido fiscal que: «Es muy grave el hecho de que desaparezca la garantía más preciada de que disponen los ciudadanos en el ejercicio de sus derechos, no solo políticos, sino simplemente humanos. Cuando solo puede publicarse lo que es grato a los hombres que ejercen el poder, se entra francamente en el camino de la dictadura; la democracia se convierte en una palabra sin sentido»¹¹².

La Junta Militar de Gobierno, sin tener en cuenta que la necesidad no establece derechos, para expedir el Decreto Ley n.º 11049, da cuenta de la necesidad que existe de procurar a las leyes penales un procedimiento rápido y eficaz. Para el fiscal Villegas esta no sería una razón válida para arrebatarse al Congreso la facultad de modificar la Constitución. Del mismo modo, entiende el hombre de leyes que

111 Véase VILLEGAS, *El ideal de la justicia...*, *op. cit.*, p. 55.

112 *Ib.*, p 53.

las elevadas sanciones administrativas buscan impedir la circulación periodística de sectores que no estaban de acuerdo con la política odriista.

Se ampara el fiscal supremo en el artículo XXII del Título Preliminar del Código Civil de 1936, que señala textualmente que en los casos de incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal, se prefiere la primera: «Si esta norma —asevera el fiscal Villegas— se aplica a leyes dictadas por el Congreso en legítimo ejercicio de sus atribuciones, con mayor razón cabe aplicarla a los Decretos Leyes de la Junta Militar que gobierna el país, como consecuencia del derrocamiento del Gobierno Constitucional»¹¹³.

Solicita la nulidad del auto proveniente del Segundo Tribunal Correccional de Lima, que deniega el recurso de *habeas corpus* interpuesto por el doctor Felipe Barreda Laos, que debe declararse fundado, y se ordena que se deje sin efecto la multa de S/ 10 000 que se le impuso a fin de no impedirse el ejercicio del derecho que dichos ciudadanos tienen de editar una publicación periodística, bajo la responsabilidad que determina la ley.

La ejecutoria de la Sala Suprema compuesta por los magistrados Zavala Loayza, Fuentes Aragón, Cox, Pinto y León y León, del 24 de marzo de 1950, declaró no haber nulidad del auto recurrido. Por cuanto las infracciones contra la tranquilidad y la seguridad pública fueron impuestas por la prefectura en ejercicio de sus funciones concedidas por Decreto Ley n.º 11049, que tiene validez y eficacia, «al estar investida la Junta Militar de Gobierno de funciones legislativas, única forma como un Gobierno de facto puede dirigir la vía política, económica y jurídica del país»¹¹⁴. Sobre la *judicial review* se pronunció la Corte Suprema de la siguiente forma:

113 *Ib.*, p. 55.

114 *Ib.*, p. 56.

No puede debatirse en el proceso la anticonstitucionalidad de la Ley de Seguridad Interior de la República, pues nuestra Carta Política solo introduce el juzgamiento por el Poder Judicial de los miembros del Poder Ejecutivo que expidan resoluciones, reglamentos y decretos contrarios a las leyes fundamentales, concediendo al efecto, en su artículo 133.º, la acción popular que no se ha proyectado a la realidad jurídica por no haberse expedido la ley procesal a que se refiere el mismo dispositivo que no puede suplirse con los preceptos veintidós y veintitrés del Título Preliminar del Código Civil, como lo ha dejado claramente establecido el Tribunal Supremo en los acuerdos de la Sala Plena de catorce de enero de mil novecientos cuarenta y ocho y de diecisiete de agosto del mismo año, con motivo de las denuncias formuladas contra el Presidente señor Bustamante y Rivero, en las que se adelantaba aquella tesis; que fuera de ese esbozo para limitar las funciones del Poder Ejecutivo, no se ha otorgado a la Corte Suprema, como en otros países, la facultad de enjuiciar y condenar determinadas leyes, dada la independencia en que se han mantenido los Poderes Públicos, asegurando así la intangibilidad de las ejecutorias supremas, así como la de las leyes dadas por el Poder Legislativo, cualquiera que sea su naturaleza, las que solo pueden interpretarse y derogarse en la forma como fueron hechas¹¹⁵.

Los miembros de la Sala Suprema expresan que el instituto de la *judicial review* «no existe en el país»¹¹⁶. Y se ampara en el inciso 8 del artículo 292.º del Código de Procedimientos Penales, en cuya resolución el Tribunal Supremo solo es de casación, sin poder entrar al fondo del asunto. No resulta amparado el recurso de *habeas corpus* al haberse afectado los derechos invocados por una autoridad judicial con mandato correspondiente¹¹⁷.

115 *Ib.*

116 *Ib.*

117 *Ib.*

5.21.3. Edad y sexo: restricciones infames

Entre las numerosas resoluciones que tiñen de sexismo las leyes y resoluciones de una sociedad basada en el predominio masculino, según las tradiciones de los miembros de la Corte Suprema las mujeres no podían desempeñarse como secretarias o relatoras de corte. En efecto, mediante resolución del 29 de noviembre de 1951 en la que se resolvió la consulta formulada por la Corte Superior de Arequipa sobre si procedía la solicitud de la abogada Columba Valdivia para ocupar el puesto de relator o secretario, la sala resolvió de conformidad con lo opinado por el fiscal J. J. Sotelo. Acordaron, en sesión de Sala Plena, los magistrados Noriega, Zavala Loayza, Frisancho, Bustamante Corzo, Sotelo, Fuentes Aragón, Láinez Lozada, Cox, Eguiguren, García Arrese, Pinto, Varela Orbegoso, Sayán Álvarez, Checa, que según el tenor de los artículos 84.º de la Constitución del Estado y 105.º y 110.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, la mujer no puede ser nombrada para desempeñar cargos de relator o secretario de los Tribunales de Justicia¹¹⁸.

455

En el mismo sentido se encontraría la ley promulgada, en sesión extraordinaria, por el Congreso, sobre jubilación forzosa de magistrados del Poder Judicial al cumplir la edad de setenta años¹¹⁹. Dicha ley reflejaba una actitud negativa del Poder Legislativo que recibió las pifias de los integrantes del Poder Judicial. «La omnipotencia del legislador no tiene límites —apuntaba el presidente de la Corte— y puede estatuir para el pasado, el presente y el porvenir sin otra norma que su propio criterio». Enfatiza que ningún poder puede trabar su actividad legislativa, lo que obliga a los mismos asambleístas a cuidar por sí mismos de su normal ejercicio sin alterar innecesariamente la actividad funcional de los otros poderes estatales, sino cuando, por sus circunstancias, sean indispensables. El Legislativo sufre de

118 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1951, publicación oficial, t. XLVII. Lima: Imprenta Torres Aguirre, 1953, p. 374.

119 *Ib.*

la enfermedad del autoritarismo: no puede controlarse a sí mismo de sus propios excesos. Esta indisposición, se quejaba el vocal supremo, para autolimitarse, alcanzaba el extremo de desconocer los derechos adquiridos y las legítimas expectativas de los magistrados.

Efectivamente, según reclamaba el presidente de la Corte Suprema, los hombres de leyes guardaban celosamente sus expectativas cuando ingresaban a la carrera judicial, amparados por la ley del 7 de setiembre de 1904, que mandaba la inamovilidad limitada a la edad de setenta y cinco años. De pronto sus cargos, por una nueva ley, se pondrían a disposición a una edad más temprana que limitaba su actividad. El presidente de la Corte Suprema dirigió su queja reclamando que el Legislativo anteriormente había modificado la normatividad en el sentido opuesto, al fijar la jubilación forzosa de magistrados supremos a la edad de ochenta años, ley que fue derogada y se restableció el imperio de la del 7 de setiembre de 1904. A ninguna persona le complacería tener una fecha de caducidad a su espalda, por lo que el presidente de la Corte agregó que:

No existe motivo para suponer, salvo caso de enfermedad, que a la edad de setenta años el magistrado de una Corte de Justicia no está en condiciones de continuar prestándole sus servicios por algunos años más: por la mayor experiencia adquirida durante largos años de ejercicio; por el mejor conocimiento de la jurisprudencia que él mismo ha contribuido a formar; y porque es esa la edad en la que el hombre por lo general se desprende de toda ambición y de todas las pasiones que podrían perturbarlo, para dedicarse con toda serenidad, y ajeno a cualquier malsana influencia, a la noble tarea que la sociedad le encomienda y a la que probablemente dedicó toda su vida¹²⁰.

120 *Ib.*, pp. 374-375.

Luis Antonio Eguiguren, vocal decano de la Corte Suprema de Justicia de la República, en su memoria leída en la ceremonia de inauguración del Año Judicial de 1957, indicó que:

La previsión de la ley anterior fijó en setenta y cinco años de edad el límite máximo para la jubilación de los magistrados. Dispuso que hasta esa edad dedicaran sus actividades a las funciones de la justicia. Amparados en esta garantía muchos colegas nuestros dejaron su estudio y sus negocios para ingresar a la carrera judicial con el designio de cumplir sus funciones con decoro y desinterés. El legislador, sin embargo, olvidando las garantías que estimularon a los magistrados para dedicar su vida a la justicia, desconoce los derechos adquiridos y fija arbitrariamente en setenta años el momento de la jubilación forzosa. Las garantías, de este modo, fueron violadas, con sentido retroactivo, provocando gravísimos daños al progreso y eficiencia del Poder Judicial. Actualmente, vemos cómo multitud de magistrados de Lima y de provincias, conservando íntegras sus facultades mentales, han ido a formar parte de las listas pasivas, con grave menoscabo de los intereses económicos del país¹²¹.

457

De otro lado, el presidente de la Corte Suprema, Carlos Sayán Álvarez, en su informe institucional leído en el inicio del Año Judicial de 1958, expresó que las funciones de la secretaría aumentaron en proporción al crecimiento del despacho judicial y administrativo de la institución judicial. El secretario del tribunal dirige y vigila diferentes oficinas de su dependencia, y responde ante la Presidencia de su normal funcionamiento¹²².

121 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1956, publicación oficial, t. LI. Lima: Imprenta Carrera, p. 327.

122 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1957, publicación oficial, t. LII. Lima: Imprenta Carrera, p. 277.

Comentó el presidente del Alto Tribunal que por este motivo y debido al crecimiento de los distintos servicios, se hizo necesario aumentar el número del personal, para que los secretarios judiciales descansaran en auxiliares eficientes y puedan dedicar mayor atención al aspecto profesional de su cargo. Adicionalmente, sugirió seleccionar nuevos empleados mediante concursos técnicamente organizados para la provisión de vacantes. Asimismo, observó que el acentuado crecimiento de la carga procesal producido durante aquellos años había determinado que para pensar en el futuro de la administración de justicia era necesario que los funcionarios permanezcan varios años en el ejercicio del cargo y que no tuviesen el natural empeño de conseguir cuanto antes su promoción a primera instancia. Con esta medida, sostuvo el magistrado supremo, se conseguiría mantener, de una manera adecuada y oportuna, la continuidad administrativa y el apropiado funcionamiento interno de las dependencias. Tal propósito se podría obtener otorgándole al referido cargo categoría de vocal superior¹²³.

Apuntalaba el vocal supremo su pensamiento de que en toda actividad humana la eficiencia depende de la calidad del hombre que la ejerce. El magistrado peruano estaba consciente de que a la sociedad le interesaba, como es obvio, tener buenos jueces. Se trataba, por lo tanto, desde su punto de vista, de rodear de garantías a la carrera judicial para que a ella se dediquen las personas más valiosas de la sociedad¹²⁴. Conforme al sistema establecido por la Constitución del Perú, la elección y la designación son las formas que se usaban en la carrera judicial. Pensaba el presidente de la Corte Suprema que la ley que organice la función judicial no podía extenderse por encima de los marcos de carácter constitucional de manera que no se discrimine el ingreso a la judicatura; pero lo que importaba era establecer diversos requisitos,

123 *Ib.*

124 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1952, publicación oficial, t. XLVIII. Lima: Imprenta Torres Aguirre, 1953, p. 362.

estímulos y garantías para que la función judicial sea una carrera que dependa, ante todo, de la calidad y de los méritos de los hombres¹²⁵.

Señalaba el presidente de la Suprema que la experiencia peruana le había demostrado que en nuestro país la designación y elección de jueces gravitaba relevantemente en factores de orden político antes que en los méritos de los candidatos¹²⁶. Sin la recomendación de funcionarios políticos, los aspirantes sabían que no podrían ingresar a la carrera judicial y, estando dentro de ella, les

125 *Ib.*

126 Luis Elguera ha expresado que «El proceso histórico [...], desarrollado en el tiempo, acusa cierta evolución en la fórmula para la elección de magistrados. Los cambios habidos cada vez que se redactó una nueva constitución indican una permanente inquietud con relación a esta cuestión. El sistema de elección siempre ha estado en observación». Agrega el historiador de la Corte Suprema que la forma de elección no es el elemento *sine qua non* para tener un sistema judicial idóneo, pues «¿Por qué se ha puesto tanto énfasis en la elección de jueces y vocales? Sin negar que se trata de un problema institucional de importancia, este no es el factor determinante del buen o mal funcionamiento del órgano judicial. Basta que exista algún mecanismo electoral *razonable* para que el Poder Judicial quede dotado del recurso humano necesario, y el resto de la institucionalidad haría lo demás (sobre todo *un buen sistema de leyes*)». Añade Luis Elguera que «Si bien el sistema de elección no ha sido determinante para el “buen funcionamiento” del sistema judicial, sí lo ha sido para establecer lazos de dependencia y lealtad de los magistrados respecto de los gobernantes». Véase: ELGUERA VALEGA, Luis. *El Poder Judicial en la historia del Perú: la Corte Suprema en las dictaduras del siglo XX*. Monografía para Historia de la Jurisprudencia. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Escuela de Graduados, capítulo VII: «La forma de nombramiento de los Magistrados».

Siguiendo las ideas esbozadas por Enrique López Albújar, el mejor sistema de elección sería los nombramientos, que deberían estar a cargo del Poder Ejecutivo respecto de los vocales y fiscales de la Corte Suprema, ya que «En este punto la independencia del Poder Judicial no sufriría ni desdoro ni desmedro como no lo sufre por la forma como viene haciendo hasta hoy el nombramiento de esos miembros». *Vid.* LÓPEZ ALBÚJAR, Enrique. *Memoria judicial del año 1933. Leída por el presidente cesante de la Corte Superior de Tacna y Moquegua Dr. Dn. Enrique López Albújar en la Apertura del Año Judicial de 1934*. Arequipa: Editorial La Colmena, 1934; igualmente, LÓPEZ ALBÚJAR, Enrique. *Memoria leída por el presidente de la Corte Dr. Dn. Enrique López Albújar, el 18 de marzo de 1945*. Tacna: Alay & Díez, Librería e Imprenta La Joya Literaria, 1945; ver también RAMOS NÚÑEZ, Carlos. «Las memorias del vocal Enrique López Albújar: entre historia y literatura del derecho», en: *El Derecho*, n.º 306, año XCI, Lima, diciembre, 2005, pp. 249-252.

sería peliagudo ascender si no contaban con el brazo de apoyo de algún senador, diputado o ministro de turno. Este sistema de elección de los cargos públicos en lo judicial, se había impuesto como una realidad que no había podido vencer las diferentes reformas del Poder Judicial, que, en un balance de cuarenta años, había producido graves anomalías y acrecentado su desprestigio. Y no le faltaba razón al presidente de la Suprema, pues sus afirmaciones se manifestaban fácilmente a través de la experiencia judicial que fue fecunda en ejemplos. En este sentir explicaba que si la capacidad del candidato y sus méritos intelectuales, aunados a su conducta intachable, no fuesen requisitos estimables para un nombramiento, los aspirantes a la carrera judicial los olvidarían o despreciarían, pensando que todo depende de las cartas de recomendación que pudieran agenciarse y que los mantengan en el cargo. Si todo ha de estar condicionado a la recomendación o a las relaciones sociales, sustentaba el magistrado, la vocación por la carrera judicial desaparece para ser sustituida por la comodidad del espíritu burocrático. Este método de ingresar a la carrera judicial —prosigue su derrotero el adusto presidente de la Suprema— origina en los bien dotados las más duras decepciones, y generan que el aspirante que ha llegado así a ocupar un cargo en la carrera judicial, se vuelva un ser obsecuente con quienes lo elevaron a la dignidad del cargo.

El jurista y profesor Eduardo J. Couture, reflexionando sobre este punto, sostiene que se trata de un «problema político, porque solo cuando el juez es independiente podrá, eventualmente, servir a la justicia; pero entonces la sirve por algo que no pertenece a la justicia misma (temor, interés, amor propio, gratitud, honores, publicidad, etc.)»¹²⁷.

El valiente magistrado, desde su púlpito, en la ceremonia inaugural del año judicial, aducía que la carrera judicial requiere vocación para cumplir lealmente

127 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1952, publicación oficial, t. XLVIII. Lima: Imprenta Torres Aguirre, 1953, pp. 363-364.

con el deber de hacer justicia, y creía que desde la universidad debía formarse a los jueces. Así como existen materias culturales para el doctorado, podría exigirse al futuro aspirante a juez el cultivo de ciertas disciplinas que lo capaciten para la carrera judicial. A estos estudiantes se les daría preferencia con respecto a los demás participantes al momento de postular en las sedes tribunalicias para obtener cargos, que les servirían después para figurar en las ternas. Sugería que la ley debía establecer una lista ordenada por los méritos de los estudiantes universitarios. Tendrían preferencia en el nombramiento los tres aspirantes de la primera terna que exhibieran estas calidades: haber cursado en la universidad, aparte de los estudios de abogado, disciplinas para obtener cargos judiciales; ser abogado en ejercicio o haber servido como relator o secretario en alguna corte. En la misma terna podrían figurar, para ingresar a la judicatura, los abogados con tres años de servicios efectivos, certificados por la corte del Distrito Judicial y el Colegio de Abogados respectivo, pudiendo exhibir también méritos intelectuales, como publicaciones de trabajos de índole jurídica, investigaciones, que demuestren el interés del aspirante por la profesión del derecho. Los aspirantes que ostentaran estas calidades tendrían preferencia en los primeros puestos de la primera terna, y deberían ser designados por el Ejecutivo en atención solo a estas calidades¹²⁸.

461

5.21.4. La peligrosa paradoja del matrimonio religioso

Según la idea que anima el Código Civil de 1852, de la legitimidad del matrimonio religioso se obtiene como consecuencia legal que los hijos nacidos bajo esta bendición sean, igualmente, legítimos. Bajo el amparo de este cuerpo jurídico, el 6 de junio de 1921 contrajeron matrimonio religioso Godofredo Aliaga y Mercedes Aliaga, de lo cual se emitió una partida parroquial. La ardorosa fe religiosa que animaba a los

128 *Ib.*, p. 364.

recién casados les impulsó a bautizar a su hijo en la iglesia. La vida, ciertamente, no es siempre color de rosa, y ambos cónyuges, luego de varias desavenencias, deciden separarse de mutuo acuerdo. Así lo solicitan en la vía judicial.

En aquellos días, el espíritu que anidaba en la jurisprudencia civil se encontraba en el nuevo Código Civil de 1936. En el dictamen del fiscal supremo, Marco García Arrese, de fecha 2 de agosto de 1950, se aprecia un estricto positivismo. Considera el fiscal que «como lo exige el artículo 1827.º del Código Civil, no presta mérito para la declaración de separación civil de los cónyuges recurrentes, mientras no se inscriba en el Registro matrimonial correspondiente»¹²⁹. En tal sentido, juzga que la Corte Suprema proceda a declarar la validez de la sentencia de vista que confirma el fallo de primera instancia que, en su oportunidad, declaró infundada la demanda.

462

La resolución suprema del 10 de enero de 1951, de la Segunda Sala Suprema conformada por los magistrados Raúl Noriega, Lucio Fuentes Aragón, Pedro Germán Delgado y Daniel O. Checa, con el voto singular de José Frisancho, sentenció «que el matrimonio religioso celebrado el 6 de junio de 1921 requiere su inscripción en el registro respectivo para producir efectos civiles, de conformidad con el artículo 443.º del Código Civil de 1852». En consecuencia, no hay nulidad en la sentencia de vista y es inadmisibile la demanda de divorcio interpuesta por los demandantes.

El voto singular del vocal supremo José Frisancho Macedo se dirigía a declarar la nulidad de la sentencia de vista para que se declare fundada la demanda:

Conforme al Código Civil de mil ochocientos cincuenta y dos—expresa Frisancho—, vigente cuando se celebró el matrimonio que ha dado lugar a la demanda de divorcio,

129 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Publicación oficial, t. XLVI. Lima: Imprenta Carrera, 1950, p. 25.

el párroco intervenía en la celebración del mismo como funcionario civil, siendo la partida parroquial la constancia de tal acto, por lo que el hecho que se hace constar en esa partida tiene plena validez, sin que el requisito posterior de la inscripción por los contrayentes en el registro del estado civil haga tabla rasa de la primordial fuente en que consta el matrimonio; que de este se derivan no solo derechos y obligaciones recíprocos entre los casados, sino otros derechos más inmovibles como son los de los hijos, quienes serían desconocidos en su calidad de legítimos si por el hecho de haberse variado posteriormente la legislación no se concediese valor legal a la partida de matrimonio asentada por el párroco¹³⁰.

5.21.5. El *habeas corpus* de Bustamante y Rivero

La justicia vale sobre todo por los que la administran.

ANSELMO BARRETO

463

Viviendo su destierro en Buenos Aires, amigos cercanos de José Luis Bustamante y Rivero, a raíz de los sucesos de Arequipa en 1950, lo invitaron a regresar a Lima, pero el expresidente no lo creyó oportuno, pues todavía estaba reciente el golpe militar de octubre de 1948. En la capital argentina publicó su libro *Tres años de lucha por la democracia en el Perú*, que enjuiciaba los acontecimientos ocurridos bajo su presidencia. Voló a Madrid, en donde residió por casi cuatro años desde 1950; se trasladó luego a Ginebra, al lado de su hijo. En aquella época para regresar al Perú tuvo problemas en el consulado, que no le autorizó su pasaporte¹³¹.

En Madrid visitaba a gran número de peruanos y recibía cartas de Lima que le pedían que regresara al Perú. La hostilidad de la administración odriista se

130 *Ib.*, p. 26.

131 GARCÍA RADA, Domingo. *Memorias de un juez*. Lima: Editorial Andina, 1978, p. 190.

manifestó en un Congreso Iberoamericano de Derecho Internacional realizado en España y que estaba presidido por el profesor J. M. Yanguas, al ser Bustamante y Rivero el único peruano propuesto para una vicepresidencia. El embajador peruano Eloy Ureta, al enterarse, visitó al profesor Yanguas y le expresó cordialmente que el Gobierno peruano veía tal designación como una afrenta. El profesor le contestó que la elección se realizaba como una cuestión de honor antes que por un asunto político¹³².

En 1955, con la proximidad de las elecciones, se inició la campaña electoral. José Luis Bustamante y Rivero escribió un manifiesto a la nación peruana que circuló en suelo nacional, provocando la indignación del gobierno de turno. Los amigos del expresidente acordaron interponer un recurso de *habeas corpus* para que regrese al Perú. Su apoderado en Lima, el jurista Luis Eche copar García, antiguo ministro de Hacienda en el gobierno de Bustamante y Rivero, transfirió poder al político y abogado Luis Bedoya Reyes, que se encargó del delicado asunto¹³³.

En efecto, el año 1955, José Luis Bustamante y Rivero se aprestaba a reingresar al país, pero el gobierno odriista se negó a autorizarle su pasaporte, alegando «[...] que no se permite el ingreso del doctor Bustamante como una medida preventiva necesaria para garantizar la tranquilidad social y evitar la consumación de otros delitos», y apoyó su decisión en una norma legal, el artículo 31.º de la Ley de Seguridad Interior de la República, que establecía: «Para los fines de esta ley y por la conveniencia de prevenir la consumación de los delitos que trata, queda facultado el ministro de Gobierno para adoptar las medidas preventivas que crea necesarias a fin de garantizar la tranquilidad política y social de la República»¹³⁴.

132 *Ib.*, pp. 190-191.

133 *Ib.*, p. 191.

134 RUBIO CORREA, Marcial y Enrique BERNALES BALLESTEROS. *Constitución y sociedad política*. Lima: Mesa Redonda Editores, 1983, p. 99.

Ante esta inconstitucional negativa, Bedoya Reyes interpuso *habeas corpus*. El Tribunal Correccional competente declaró improcedente la acción por mayoría de votos y el expediente saltó al máximo tribunal de la nación; y ante el trance de tener que optar entre una norma constitucional de la libertad de tránsito y el precepto de la Ley n.º 11049, que daba poderes dictatoriales al ministro de Gobierno, dudó seriamente. Era necesario, tal como lo hizo el abogado del reclamante, remitirse al artículo XXII del Título Preliminar del Código Civil, que establece: «Cuando hay incompatibilidad entre una disposición constitucional y una legal se prefiere la primera»¹³⁵. La argumentación de la Corte Suprema, sin embargo, fue verdaderamente insólita, pues señaló:

Que el artículo veintidós del Título Preliminar del Código Civil, en que se pretende sustentar la facultad judicial para no aplicar las leyes, no puede regir sino en el campo restringido del derecho civil, ya que dicho Código no es un Estatuto Constitucional, sino una ley que norma las relaciones de la vida civil, en cuyas controversias, cuando interviene el Estado, lo hace como sujeto de derecho privado, sin que ninguna disposición legal posterior haya extendido su aplicación a otros órdenes del campo jurídico, en que aquel actúa como sujeto de derecho público; que para que el Poder Judicial pudiera aplicar la facultad que se le atribuye, sería necesaria que ella emergiera consignada en forma expresa o inequívoca de la propia Constitución, formando parte del Derecho Constitucional positivo como acontece en los contados países cuyas Cartas Fundamentales consagran tal prerrogativa¹³⁶.

465

El fallo del Alto Tribunal del 25 de noviembre de 1955 contra el recurso de José Luis Bustamante y Rivero se transcribe a continuación. En este, por mayoría de votos, la sala compuesta por los vocales García Rada, Santa Gadea Arana y Pagador

135 *Ib.*

136 *Ib.*

Blondet declaró improcedente el recurso de *habeas corpus* interpuesto a favor de José Luis Bustamante y Rivero y mandaron su archivamiento definitivo:

[...] Corresponde al juzgador examinar si la medida tomada al impedir el ingreso al país del doctor Bustamante por tiempo indefinido, y como medio de prevenir una nueva alteración del orden público está comprendida dentro del artículo treinta y uno de la ley once mil cuarenta y nueve, o sobrepasa los alcances de esta disposición, que conforme al artículo treinta y uno de la ley once mil cuarenta y nueve: «Para los fines de esa ley y por conveniencia de prevenir la consumación de los delitos de que trata, queda facultado el Ministerio de Gobierno para adoptar las medidas preventivas que crea necesarias a fin de garantizar la tranquilidad política y social de la República», que de acuerdo con esa facultad y no obstante el carácter especial y restrictivo de la ley, se confiere al Ministerio de Gobierno una facultad amplia para aplicar, sin determinación ni especificación alguna, las medidas que según su criterio y la gravedad de la situación juzgue necesarias para los fines que la ley contempla; que, dado el carácter penal de la ley once mil cuarenta y nueve, puede considerarse que el derecho a entrar y salir del país, amparado por el artículo sesenta y siete de la Constitución, es susceptible de una limitación preventiva, ya que esa ley restringe, mientras dura su vigencia, los derechos que la garantía constitucional consagra; que, en cuanto al artículo sesenta y ocho de la Constitución, no es de aplicación a este caso, porque la medida adoptada constituye una limitación al derecho que protege el artículo sesenta y siete, pero no la imposición de la expatriación, como pena sin juicio previo; que, ante estas disposiciones legales, amplias y terminantes, no estando el Tribunal facultado para derogar leyes vigentes ni para discutir la constitucionalidad de sus disposiciones, tienen la obligación ineludible de aplicarlas; que, en estas circunstancias, siendo el recurso de *habeas corpus* un medio destinado a sancionar el imperio de la ley, cuando esta ha sido violada, no puede ser admitido para desautorizar actos practicados con las facultades que la misma ley establece [...].

Seguidamente se encuentra el voto singular del vocal Domingo García Rada que aconsejaba declarar fundado el recurso de *habeas corpus* interpuesto por Luis Bedoya Reyes. El probo magistrado entiende que este recurso es una institución jurídica reconocida universalmente por leyes nacionales e internacionales como remedio legal concedido para cesar violaciones a derechos esenciales de la persona humana. Los casos especiales de improcedencia están expresamente señalados por la Ley de Seguridad Interior de la República, ley de excepción del derecho peruano y, como tal, deben ser aplicados en forma restringida; es decir, solamente cuando sea indubitable que el hecho controvertido se encuentre dentro de la esfera restringida de su ordenamiento. En consecuencia:

[...] Examinando la Ley n.º 11049 aparece lo siguiente: que el artículo 31.º concede amplias facultades al Ministerio de Gobierno y Policía para prevenir la comisión de los delitos contemplados en los artículos primero y segundo, para cuyo juzgamiento crea organismos judiciales, que constituyen fuero privativo y establece un procedimiento especial que es material del capítulo quinto.

467

De lo anterior resulta que el conocimiento y juzgamiento de los delitos contra la seguridad y tranquilidad de la República y contra la Organización y Paz interna de la República corresponden a un fuero privativo, cuya existencia autoriza la Constitución en el artículo doscientos veintinueve.

Pero para estar sometido a fuero privativo se requiere proceso y habiendo declarado el señor Ministro de Gobierno que el doctor Bustamante y Rivero no se encuentra procesado, es del caso deducir que faltando el emplazamiento ante la autoridad respectiva, el referido doctor Bustamante no se encuentra comprendido dentro de los alcances de la ley especial denominada de Seguridad Interior de la República. Aunque el mismo artículo treinta y uno autoriza al Ministerio de Gobierno, al dictar las medidas que eran oportunas a fin de prevenir la realización de hechos delictuosos, como el señor Ministro de Gobierno sostiene que el doctor

Bustamante al publicar su mensaje ha cometido el delito previsto en el inciso b) del artículo primero, la ley es inoperante, ya que aplicar medidas preventivas puesto que, según esa afirmación, se trata de delito consumado en lo que no hay nada que prevenir.

Por consiguiente, no habiendo sido enjuiciado el doctor Bustamante por ese hecho, no puede considerársele incurso dentro de los preceptos que contiene la Ley n.º 11049.

No estando comprendido el caso sub-júdice, dentro de los alcances precisos de la Ley Especial de Seguridad Interior de la República, debe entenderse que los preceptos constitucionales que garantizan el derecho al libre tránsito en el territorio de la República tienen pleno vigor.

La Causa n.º 1038-55, entonces, subió a la Corte Suprema, compuesta la sala por los vocales Sayán Álvarez, Lengua, Tello Vélez, Ponce Sobrevilla, Gazats, que en fallo del 7 de enero de 1956 simplemente denegaron el *habeas corpus* a José Luis Bustamante y Rivero y se inclinaron por la no nulidad de la resolución recurrida, del 25 de noviembre de 1955, que no le concedía el recurso de *habeas corpus* a José Luis Bustamante y Rivero. Consideraron que:

[...] El artículo veintidós del Título Preliminar del Código Civil, en que se pretende sustentar la facultad judicial para no aplicar las leyes, no puede regir sino en el campo restringido del derecho civil, ya que dicho Código no es un Estatuto Constitucional, sino una ley que norma las relaciones de la vida civil, en cuyas controversias cuando interviene el Estado, lo hace como sujeto de derecho privado, sin que ninguna disposición legal posterior haya extendido su aplicación a otros órdenes del campo jurídico en que aquel actúa como sujeto de derecho público; que para que el Poder Judicial pudiera aplicar la facultad que se le atribuye, sería necesario que ella emergiera consignada en forma expresa o inequívoca en precepto

de la propia Constitución, formando parte del Derecho Constitucional positivo como acontece en los contados países cuyas Cartas Fundamentales consagran tal prerrogativa; que nuestra Constitución Política crea y organiza los Poderes Públicos, señala sus atribuciones y delimita su funcionamiento, con el fin de que, actuando cada cual dentro de su propia órbita, concurren a realizar los fines superiores del Estado, estructura en la que no se consagra la facultad del Poder Judicial para declarar la inconstitucionalidad de una ley, que es la forma más amplia de participar en la función legislativa, la que, en cuanto a este Poder se refiere, está restringida por el artículo ciento veinticuatro de la Constitución, a la iniciativa de sus miembros en materia judicial ejercitada por intermedio de la Corte Suprema.

El 18 de marzo de 1956 el magistrado Raúl A. Pinto asumió la presidencia de la Corte y ofreció una recepción a sus compañeros a la que asistió García Rada, quien en sus *Memorias* relata que se encontró con el embajador Fernando Berckemeyer, quien le detalló que Odría recibió el consejo de sus allegados para despedirlo, pero que el mandatario había contestado: «El magistrado García Rada me ha dado sus razones y hay que respetarlas»¹³⁷. En el mes morado de ese año, cuando ya había acabado el Ochenio de Odría —el 28 de julio de 1956 asumió el mando presidencial Manuel Prado y Ugarteche, del Movimiento Democrático Peruano—, García Rada y Bustamante y Rivero se encontraron en la procesión del Señor de los Milagros:

Allí conocí al doctor Bustamante —recuerda García Rada—, que me fue presentado por uno de los [...] sacerdotes. En tono cordial y amable me dijo que no me había agradecido personalmente el Voto Singular porque recordaba que su padre, que había sido fiscal en Arequipa, decía que los fallos de los jueces no debían

137 Véase GARCÍA RADA, *Memorias de un juez*, op. cit., p. 186.

ser agradecidos, puesto que al dictarlos cumplían con un deber de conciencia y el sentido del mismo era el que correspondía en justicia [...]¹³⁸.

5.22. Monstruo de Armendáriz, presunto asesino

Jorge Villanueva Torres, treinta y cinco años, raza negra, conocido como el Negro Torpedo, bautizado en 1957 por la prensa nacional como el Monstruo de Armendáriz, fue acusado de violar y matar a un infante de cuatro años, la prueba del supuesto hecho fue una moneda de veinte centavos con la que Villanueva Torres pagó el dulce que le habría comprado al menor. Jorge Villanueva en su niñez fue «pájaro frutero», que era la designación de la época para designar a niños ladrones o «pirañitas». Su prontuario delictivo se extiende a lo largo de su juventud como cortabolsas en tranvías. Había tropezado varias veces con la justicia, y había pasado largas noches en la cárcel; era conocido como vago y ladrón de escaso alcance en comisarías capitalinas.

Juan Hidalgo Zavala, tres años de edad, el martes 7 de setiembre de 1954, a las once de la mañana, cuando su madre Fausta Zavala fue de compras al mercado, salió a jugar con sus amigos a la calle. A poco más del mediodía, Fausta Zavala regresó a su hogar, llamó a su hijo y este no respondió, lo buscó y no lo encontró. Abraham Hidalgo, albañil y padre del menor, denunció la desaparición del menor en la comisaría de Barranco, pero como aún no habían transcurrido las veinticuatro horas de desaparecido, le indicaron que no podían intervenir. Hasta la una de la tarde, algunos testigos vieron al menor jugando con sus amigos.

En la mañana del día siguiente, 8 de setiembre, dos jóvenes estudiantes que recorrían la quebrada de Armendáriz quedaron pasmados ante un escalofriante hallazgo. El cuerpo sin vida de un niño de tres años, con huellas de haber sido golpeado en la cabeza, se encontraba en un cuchitril ubicado entre en los límites de

138 *Ib.*, pp. 189-190.

los balnearios de Miraflores y Barranco. El horror se generalizó avivadamente por las calles. El lugar se colmó de policías, periodistas y curiosos. Abraham Hidalgo se abrió paso entre el tumulto. Ya cerca, solo su grito de dolor despertó la avidez de reporteros y detectives: era su hijo.

Al día siguiente, canillitas voceaban titulares sobre el crimen y en las radios distintas voces realizaban comentarios que se repetían en buses, esquinas y bodegas. La prensa capitalina desató sus más airados reclamos por el asesinato; sin embargo, había que ponerle un rostro al asesino, pues: «Es el crimen más cruel de todos los tiempos y merece ser castigado con la muerte»¹³⁹. La protesta era unánime: todos exigían a la policía la captura del homicida. Padres de familia asustados temían por la suerte de sus hijos. Decenas de guardias civiles y republicanos se desplazaron a las calles barranquinas con el fin de indagar y buscar pistas. Redadas en bares, billares y cantinas de mala muerte hicieron temblar al hampa limeña.

Uldarico Salazar Bermúdez, turroneo de la calle Atahualpa —también conocida como calle Alberto Lafont, en Barranco—, días después aseguró que vendió uno de sus dulces de nueces con miel y azúcar al menor, y quien pagó por él fue un individuo de raza negra: «Era un sujeto negro y alto [...] me compró 20 centavos de turrón para el niño. Yo lo puedo reconocer», aseguraba. Desde entonces se convirtió en el principal testigo. Aseguró a los agentes que había visto a Jorge Villanueva Torres llevarse al niño por la quebrada de Armendáriz. Ante una decena de detenidos, reconoció a Jorge Villanueva Torres, gandul de treinta y cinco años. «Logré identificarlo porque tenía un dedo torcido, como el hombre que me compró el dulce para Julito», manifestó a los medios.

Jorge Villanueva Torres se defendió y clamó su inocencia: «Yo he cometido muchos delitos [...] he sido un hombre malo [...], pero este crimen no me pertenece». Sus antecedentes criminales sirvieron para desacreditarlo. En las

139 *La Crónica*, Lima, 15 de septiembre de 1954.

calles limeñas, la gente exigía la aplicación de la pena de muerte: «Muerte para el monstruo», gritaban desde las calzadas los vecinos barranquinos. Ante la presión de la sociedad limeña, las autoridades tenían que encontrar un responsable y no había otro que Villanueva Torres.

El cuerpo del menor fue encontrado tumbado con el vientre hacia el suelo; con este indicio, las autoridades policiales y la prensa comenzaron a tejer la ruda historia de una violación contra natura del menor. El informe del médico forense descartó la violación del menor y no arrojó ninguna prueba consistente ni a favor ni en contra de Jorge Villanueva Torres¹⁴⁰. Se expresaba, de esta manera, el capitán de la Guardia Civil el 12 de setiembre de 1954: «El protocolo de la autopsia estableció que no había signos de violación; ahora, la incógnita es despejar si en realidad se trata de un crimen»¹⁴¹.

Con su credibilidad en juego, la policía estaba sometida a máxima presión por la sociedad limeña entera. El catorce de setiembre, los detectives informaron que Jorge Villanueva había admitido su crimen. «Lo han hecho confesar», celebraba la prensa. Se le encerró, entonces, en la Penitenciaría Central, situada en aquel entonces en la avenida Paseo de la República. La prensa escrita y radial seguía

140 El doctor Víctor Maúrtua realizó, por su cuenta, años más tarde, investigaciones que demostraron la causa verdadera de la muerte del niño: atropellamiento automotriz. Un hallazgo que, para el Monstruo de Armendáriz, llegó tarde. Víctor Maúrtua, quien se desempeñaba como médico legista durante el caso, presenció la ejecución. Incluso le colocó «la escarapela», que no es el símbolo patrio, sino un pedazo de cartón cubierto con un paño negro que indica a los verdugos la zona exacta en la que se ubica el corazón. Este cartón se conserva hasta hoy, y en él se aprecian los orificios de dos balas. «Me llamó la atención —advertía Maúrtua— que hasta el último momento insistiera en su inocencia. Pedí el expediente del caso y me dijeron que estaba perdido. Pero logré conseguir el protocolo de autopsia y no hay evidencias que prueben el crimen». Algunos años después, en una excelente investigación periodística difundida por un medio televisivo de nuestra capital, se determinó que el menor habría sufrido un accidente —fue atropellado por un vehículo— y que el responsable del mismo simplemente fugó, dejando al menor tirado en plena avenida Armendáriz.

141 *El Comercio*, 12 de setiembre de 1954.

incitando el desprecio colectivo contra Villanueva. El proceso se instruyó ante el Tercer Tribunal Correccional de Lima, compuesto por los magistrados Octavio Santa Gadea, que actuaba como presidente; Octavio Torres y José Merino Reina, ambos como vocales. La constante presión social para encontrar al culpable influyó en forma relevante en los hombres de la justicia a la hora de atribuir responsabilidades.

El juicio fue cubierto con amplitud por los diarios de la capital. Los curiosos se agolpaban cada mañana al pie del Tercer Tribunal Correccional. La defensa de Villanueva fue asumida, en el tramo final, por el joven abogado sanmarquino Carlos Enrique Melgar, quien trató de demostrar la inocencia de su cliente dando por cierto que los policías lo obligaron a inculparse; lamentablemente para su defendido, solo logró que se retire el cargo de violación. Durante la audiencia el reo Villanueva se mostró desobediente, socarrón, belicoso y contestón. «Con indicios no se condena a muerte —voceaba su abogado defensor, Carlos Enrique Melgar—. No hay convicción, miente el turroneiro. En caso de duda hay que estar a lo favorable al reo, *in dubio pro reo!*»¹⁴².

473

La sentencia del Tribunal Correccional, del 7 de octubre de 1956, condenó al Monstruo de Armendáriz a pena de muerte, de acuerdo con la Ley n.º 10976 y en aplicación del artículo 152.º del Código de Procedimientos Penales. Apenas oyó su condena, Villanueva rompió las ventanas de la sala de un golpe, deseaba quitarse la vida. No lo consiguió debido a la rápida intervención de los agentes del orden. A continuación, ambicionó agredir a los magistrados; pero, en su intento, fue doblegado e inmovilizado por dos policías de seguridad. El sentenciado perdió el control al oír que sería fusilado. Pasado el momento de furia, apresado y con la voz quebrada, insistió en su inocencia.

142 La defensa no pudo contradecir el testimonio del turroneiro, aunque la prensa tuvo el tiempo suficiente para analizar sus declaraciones y encontrar una treintena de contradicciones.

Su abogado defensor apeló ante la Corte Suprema. El expediente n.º 804-1954 pasó en primer trámite a las manos de Leonidas Velarde Álvarez, fiscal de la Corte Suprema, quien sugirió en su dictamen la aplicación de la pena de muerte y ante los medios expresó la consabida fórmula de la antigua justicia romana: «La ley es dura, pero es la ley». En diciembre de 1957 la Segunda Sala de la Corte Suprema inició la revisión de la condena; la sala estaba conformada por los magistrados supremos Carlos Ricardo Bustamante Cisneros, Ignacio Tello Vélez, Napoleón Valdez Tudela, Domingo García Rada y Alberto Eguren Bresani.

En sentencia del 9 de diciembre de 1957, los vocales supremos confirmaron la pena capital por las acusaciones de raptó, homicidio, en agravio del menor y delito contra las buenas costumbres en su calidad de pederasta, y por delito contra la libertad individual en agravio de otras personas. «Con inequívoca certeza —expresaba la resolución— de que es agente responsable de excepcional peligrosidad y conducta inmodificable se reclama la más severa sanción». La pena de muerte se impuso en consideración a las circunstancias en que se produjo el delito, a la edad de la víctima, incapaz de oponer resistencia; y en función de la crueldad y alevosía con que supuestamente habría actuado el agente.

El expediente bajó al Tercer Tribunal Correccional para su conocimiento, los que a su vez oficiarían al ministro de Justicia que diese cuenta de la condena a fin de que se programe la misma. Seguidamente se comisionaría a un juez para que informe al reo acerca de su sentencia. Desde la notificación se dejaría correr un plazo de veinticuatro horas para su ejecución.

Había la necesidad de actuar con suma rapidez. El abogado defensor presentó el pedido de conmutación de la pena ante el Congreso. Sin embargo, la presión social convertía en poco menos que imposible el apoyo político del parlamento; y así fue, al computarse el *quorum* parlamentario solo respondieron diecinueve senadores, lo que determinó que la Presidencia del Senado levantara la sesión sin

haberse pronunciado sobre el asunto de fondo. Mientras tanto la sentencia tenía que cumplirse. A golpe de tres y cuarto de la mañana del 12 de diciembre de 1957 llegó el juez instructor Carlos Carranza Luna a la sede de la Penitenciaría de Lima, inmediatamente se apersonó el letrado de la defensa y le solicitó al magistrado que se suspenda la ejecución de la sentencia hasta que se pronuncie el Legislativo sobre el recurso presentado, pues se trataba de un derecho amparado por normas constitucionales. Su pedido no prosperó, ya que el hombre de la justicia consideró que no estaba ajustado a la ley. En efecto, se afirmó que si bien el Congreso podía suspender el proceso de ejecución en cualquier momento; ello no implicaba que lo detenía mientras se resolviese su pedido. De modo que el plazo de veinticuatro horas que mediaba desde la notificación del reo y su ejecución no se suspendía.

Despuntaba el amanecer del 12 de diciembre de 1957, el ambiente era tenso, la sentencia iba a ser ejecutada. En un patio de veinticuatro metros de largo por veintidós de ancho, se encontraba colocada una mesa con un lamparín donde tomaron asiento el juez y el escribano. Al centro del patio se colocó el madero de tres metros y, detrás, dos costales de arena. Los asistentes tomaron sus asientos: el juez instructor, los médicos legistas, el director de la penitenciaría, algunos periodistas y demás personas, que ascendían a sesenta y siete. Una muchedumbre, en cambio, se concentró ante la Penitenciaría Central de Lima —situada en lo que hoy es el hotel Sheraton y el Centro Cívico—. A las cinco y veinticinco de la mañana, cinco vigilantes arrastraron a Villanueva hasta el paredón. Algunos guardias aún preparaban sus fusiles. Fue atado con soga al poste de tres metros de altura; el sentenciado se encontraba tan pálido como el papel envuelto en su overol azul. Sus pies descalzos fueron sujetados con una cuerda, acto final, besó el crucifijo que le puso en frente el padre Gaspari. Frente a él, ocho guardias lo esperaban con sus fusiles de reglamento en las manos. Se le intentó colocar una capucha negra en la cabeza, pero se negó. A las cinco y treinta y seis de la mañana, una descarga de metrallas silenció su grito: «¡Soy inocente!».

En los alrededores, algunas mujeres sollozaron, mientras se comentaba que si de verdad Villanueva sería el temible Monstruo de Armendáriz. Nadie podía mentir en el momento final. Y las dudas sobre su inocencia comenzaron¹⁴³.

5.23. La primavera democrática del primer belaundismo

5.23.1. Autoridad marital en una sociedad liberal

Llega a la Corte Suprema la Causa n.º 350-1962 que procede de la capital, un juicio entablado entre María Luisa Marrou Freundt de del Castillo y Mario Augusto del Castillo Feeley sobre separación de cuerpos. El proceso llamó la atención de la prensa de sociales. Las continuas fiestas preparadas por la demandante fueron insoportables para el marido, que se disgustaba cada vez que su esposa se dirigía a reuniones sociales en casa de sus amistades, incluso sin su presencia y sin su autorización. La esposa reclamó su libertad de salir sola a las verbenas y regresar a la hora que le pluguiese, sin que su marido le ordene o le prohíba lo contrario. El esposo, harto de esta situación, llegó a presentarse a las fiestas e increparle a su esposa su conducta indecorosa, tildándola agriamente con palabras indecentes en presencia de los invitados a sus numerosas veladas.

En juicio la demandante argumentó que su esposo la injuriaba y la trataba con sevicia. Tuvo «que soportar —sostenía en su demanda— en presencia de amigos y cercanos suyos, las constantes e hirientes acusaciones de infidelidad que su esposo le hacía en las reuniones sociales a las que concurrían, actitudes estas que afectan la

143 FAURA, Luigi y Lucía GARCÍA. «Hablan los testigos de las ejecuciones», en *La República*. Domingo, 13 de agosto de 2006. Véase también GALLEGOS PÉREZ, Carmen. «A 50 años del fusilamiento del Monstruo de Armendáriz. El monstruo que Lima creó», en *El Comercio*, Lima, 9 de diciembre de 2007; AGUIRRE, Katia. «El monstruo que fue al paredón pese a las dudas», en *Perú21*, Actualidad. Domingo, 11 de setiembre de 2005.

sensibilidad de cualquier esposa»¹⁴⁴. La sentencia de primera instancia, basándose en un aspecto casi objetivo, sin analizar el contexto en el que se producían las desavenencias, concedió la separación legal de los cónyuges y otorgó el cuidado de los dos infantes procreados en el matrimonio a la madre, junto con un régimen de visitas a favor del padre. Y la obligación de acudir a la demandante con la fabulosa suma de S/ 4000.00 por concepto de alimentos.

Luego de interponer su apelación el demandado, la sentencia de la Corte Superior una vez más prestó atención al hecho de haber injuriado a su esposa, por lo que en su resolución confirmó la sentencia anterior. Nuevamente, el demandado ultima su recurso de nulidad. El expediente sube a la Corte Suprema. El dictamen del fiscal supremo Leonidas Ponce Sobrevilla, del 27 de setiembre de 1962, cerciora que no hay nulidad en la sentencia de vista, pues el demandado «no ha actuado prueba alguna para levantar los cargos que se le formulan, limitándose su actividad procesal a invalidar la prueba testimonial actuada mediante tacha formulada a los testigos [...], tachas que, sustanciadas con arreglo a ley, no han sido probadas, como aparece de los diferentes cuadernos acompañados»¹⁴⁵. Asimismo, sostiene el fiscal que la prueba testimonial actuada aporta prueba plena de que las ofensas de las que era víctima la demandada se realizaban permanentemente, y que a estos hechos se añadía la restricción presupuestaria ordenada por el demandado para el pago de la servidumbre, que impedía el normal desenvolvimiento del hogar. «Estas situaciones —concluye Ponce Sobrevilla—, debidamente comprobadas, teniendo en cuenta, como la ley lo ordena, la condición social y la cultura de los esposos [...] configuran las causales señaladas»¹⁴⁶.

477

144 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1963, t. LVII, publicación oficial. Lima: Imprenta Carrera, 1964, p. 35.

145 *Ib.*

146 *Ib.*, p. 36.

En una interesante resolución suprema los magistrados de la Primera Sala Suprema José Ignacio Tello Vélez, Napoleón Valdez Tudela, Domingo García Rada y Ernesto Vivanco Mujica votaron en contra de la opinión fiscal, mientras que los vocales Bustamante Cisneros y César Augusto Lengua votaron por declarar la validez de la sentencia de vista. En todo caso, la resolución no pierde de vista la conducta de la demandante y se exterioriza, a su vez, con un elocuente criterio, como una forma de moderación en la vida social de las mujeres casadas:

478

Que con la prueba ofrecida y actuada por la demandante, acredita que los hechos en que funda su demanda consisten en desavenencias domésticas y en airadas reacciones del demandado, provocadas por la vida social de la actora; que las manifestaciones de dicha actividad constante, de la fotografía tomada en un lugar público y de la descripción de la fiesta, objeto de la misma, publicadas en la revista, así como también la carta presentada esta última por la propia actora con su escrito de fojas ciento cuarenta y seis, y la larga duración nocturna de las frecuentes reuniones que la demandante celebraba con sus amistades en el hogar conyugal, prueba el desconocimiento de la autoridad marital, a la que corresponde la dirección de la sociedad matrimonial; que el hondo quebrantamiento del orden familiar a que se ha hecho referencia, respecto del cual el marido ha reaccionado de manera descomedida y tal vez ordinaria, no es, por consiguiente, imputable al demandado, y las escenas y actitudes en las que se exteriorizaban no constituyen la injuria de la sevicia contempladas en los incisos segundo y cuarto del artículo doscientos cuarenta y siete del Código Civil¹⁴⁷.

147 *Ib.*, pp. 35-36.

5.23.2. El caso Pichuzo

Antes de que nuestras leyes positivas hubieran eliminado la pena de muerte, la Corte Suprema la había evitado, casi sistemáticamente, en sus fallos.

GLICERIO FERNÁNDEZ¹⁴⁸

Eran las seis de la tarde del 31 de agosto de 1963. Guillermo Lavallo Vásquez, alias Pichuzo, como era ya su costumbre había terminado de beber licor sin llegar a embriagarse. Siguiendo su rutina, al filo de las seis y media, ya había efectuado algunos robos. Recorre las calles y decide dirigirse al terminal pesquero del Mercado Mayorista. Una vez allí divisa a dos niños, Rubén Chihuán Cuba y su hermano menor Américo, de tres años de edad, quienes jugaban algo alejados uno de otro sin la protección o la atenta mirada de un adulto. Pichuzo, en su perverso apetito sexual, decide raptar al menor de los hermanos con el ánimo de violarlo contra natura. Toma violentamente al niño de la mano, quien, al ver la expresión salvaje de su captor, siente temor y calla. Pichuzo lo conduce caminando hacia un inmueble en construcción ubicado en la prolongación del jirón Francia, pero se da cuenta de que podía ser descubierto por el guardián de la obra. Elige cambiar de lugar y recorre la avenida Aviación. Lo lleva a la cuadra once, en la urbanización Apolo, en donde existe un edificio también en construcción y que Pichuzo ya conoce. El escondite perfecto. Carga a la criatura hasta uno de sus compartimentos interiores. Antes de consumir su horrendo deseo, el asustado menor comienza a llorar a grito pelado. El agresor intenta imponer silencio: saca de su bolsillo una clavija de hierro con la que amenaza al menor. Los chillidos no cesan, entonces, el agresor lo coge por la cabeza y, con la fuerza de sus manos y la ayuda de su filosa chaveta, se la arranca de cuajo al

479

148 FERNÁNDEZ, Glicerio. «Discurso. La conmemoración del Centenario de la Corte Suprema». *Revista del Foro*. Año XII, n.º 2. Lima, febrero de 1925, p. 81.

menor. Cuando se da cuenta Pichuzo, el cuerpo tendido del menor yace a su lado, y observa un muñón donde debía estar el cráneo. Nota que tiene la cabeza del niño en la mano y la lanza con furia al suelo. Y fuga a toda carrera.

Un barrio de la ciudad, que por una suerte del predominio de una presencia cultural es llamado el «Callejón de los chinos», se había convertido desde hacía tiempo en la guarida de este delincuente. Luego de estos escabrosos acontecimientos, sus pasos mecánicos lo llevaron allí, donde podía sentirse seguro. En sus manos aún llevaba el hierro mortal, al darse cuenta lo arroja al llegar a la ratonera que suponía la calle de los chinos, ingresa a la llamada «Cabaña de Beltrán» o «Cabaña de los huaraperos». Ahí se muda de harapos, botando al techo las que habían sido salpicadas con la sangre del pequeño. Sale de su refugio y se dirige a presenciar una película en el cine Alameda cuyo título le había impactado y recordaba con precisión: «El diablo nunca duerme». La vio dos veces esa misma noche.

480

A medianoche regresa caminando al callejón de los chinos. Ingresó a la «Choza de las calabazas», donde encontró a sus dos camaradas: Santiago Valdivia, alias Capitán Sin Barco; y Jorge Huamán, conocido como el Pavo. Juntos bebieron licor y masticaron coca. La amena reunión duró hasta el alba. Cuando se les acabó la bebida espirituosa sus pasos desfilaron hasta la cabaña de los huaraperos para continuar con su holgazana tertulia. Temprano por la mañana se les sumó el bribón Manuel Aquino La Rosa, apodado Gallinazo, que se matriculó con bebida y coca.

Eran las nueve de la mañana. Un padre consternado, Ivideo Chihuán, se desesperaba por conocer el paradero de su pequeño hijo. La policía investigaba. La única pista: la identificación que pudiera hacer del secuestrador el menor Rubén Chihuán Cuba, de cinco años, que se encontraba en la tarde anterior jugando con su hermano. La policía acompaña Chihuán y a su hijo a cantinas frecuentadas por maleantes. Al ingresar a la cabaña de los huaraperos de inmediato Rubén Chihuán reconoce al captor. La policía apresó a Pichuzo y sus amigos.

Pichuzo fue reacio a confesar el paradero del menor, poco a poco los agentes policiales se las ingeniaron para hacer hablar al hermético asesino. Un interrogatorio severo y el cargo concluyente del menor terminaron por minar las resistencias del feroz delincuente. Pichuzo confesó el delito con lujo de detalles. Cuando lo descubrió, las fuerzas del orden se dirigieron donde había indicado. Y en esos momentos el guardián de la obra se daba con la ingrata sorpresa del demencial acto. El hecho criminal al hacerse público generó el espanto y el rechazo de la horrorizada sociedad limeña. La noticia comenzó a circular entre los medios de comunicación y se había esparcido como reguero de pólvora por todo Lima, provocando, a su paso, indignación pública por el degollamiento despiadado de una criatura indefensa. La opinión pública siguió el caso y pidió una pena severa para el responsable.

Repitió su confesión tanto en la instrucción como en la audiencia. El Tribunal Correccional de la Corte Superior de Lima lo condenó como autor responsable de los delitos de homicidio, rapto y tentativa contra el honor sexual, en agravio del menor Américo Chihuán Cuba, a una pena de internamiento indefinida pero no mayor a veinticinco años y al pago de S/ 50 000.00 en concepto de reparación civil a favor de los herederos legales de la víctima.

El fiscal superior, quizás apremiado por las pesquisas de la prensa y el clamor de la opinión pública que pedía la pena de muerte para el asesino, interpuso recurso de nulidad y la Causa n.º 933-1965 se presentó ante la Corte Suprema. Según manifiesta en su dictamen fiscal del 22 de septiembre de 1966, la naturalidad y precisión con que narra los hechos lo convierten en un sujeto perjudicial para la convivencia pacífica en sociedad. El dictamen del fiscal supremo se basa en que es el carácter delincuencial del autor la causa por la que cometió el terrible asesinato y descarta, en cambio, que el haber libado licor lo exima de su responsabilidad penal. En efecto, para el fiscal supremo el hecho de que cotidianamente beba sin embriagarse informa que lo hace con la intención de armarse de valor para cometer sus habituales actos

delictivos. El análisis del fiscal supera el principio de la responsabilidad por el hecho y quizás sea este un caso paradigmático de responsabilidad por la persona. Juzgue el propio lector:

Sin embargo, esta nueva versión —sostiene el fiscal supremo Medina Pinon— se encuentra desvirtuada, por el mérito de la proporcionada, por él mismo, al prestar su manifestación policial, al rendir su instructiva y al efectuar la reconstrucción del crimen. Las pruebas de cargo que acreditan su responsabilidad penal en los hechos incriminados están constituidas por las ya glosadas; por las conclusiones del parte policial ratificado, por la pericia psiquiátrica, ratificada, que establece su imputabilidad; por los análisis biológicos, ratificados; por el protocolo de autopsia, ratificado; por la partida de nacimiento que acredita que el niño Américo Chihuán Cuba, al tiempo de ser víctima del delito instruido, solo tenía tres años de edad; por el mérito de la partida de defunción; por el diagrama imaginario del arma con que se cometió el homicidio; por el plano; fotografías; por las declaraciones del menor Rubén Chihuán Cuba, del padre de la víctima, Ivideo Chihuán, de Ernestina Cuba, madre del occiso; por la pericia médica, ratificada; por la inspección ocular. Contribuyen a establecer la personalidad delictiva del acusado, su nutrido récord de antecedentes carcelarios y penales, que aparece de los prontuarios y del boletín de condenas¹⁴⁹.

Medina Pinon aseveraba que las graves acciones realizadas por Pichuzo, aunadas a su conducta desplegada antes y durante el juicio, demuestran que él era un ser de un «alto grado de criminalidad [...] un sujeto de perversos sentimientos y de extrema peligrosidad para la convivencia social [...] un sujeto imperdonable [...] un delincuente de alta peligrosidad para la comunidad jurídica organizada»¹⁵⁰. Y

149 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1966, t. XLI. Lima: Ediciones Jurídicas, p. 197.

150 *Ib.*, pp. 197-198.

clamaba, haciendo eco de la opinión pública, que horrorizada esperaba una drástica sanción para el responsable del brutal y sangriento suceso:

[...] El Poder Judicial —enfatisa el fiscal supremo—, no puede mantenerse en un plano de injustificada tolerancia, para dejar de reprimir estos actos abominables, con la máxima sanción punitiva que la ley señala [...] que han comprometido, vivamente, el interés de la opinión pública que, a la expectativa, espera, sin lugar a dudas, de los jueces, la aplicación de una medida represiva, legalmente ejemplarizadora. Y, la justicia penal peruana, respondiendo a sus altos fines, en salvaguardia de los supremos bienes de la sociedad en que vivimos, no puede menos que acogiendo a los instrumentos señalados, tanto por nuestra Constitución del Estado, como por las leyes punitivas que nos rigen, aplicar la máxima sanción represiva, a que se ha hecho acreedor el caso sometido a juzgamiento. Por consiguiente, ante hechos de la naturaleza y gravedad, como los que son materia de autos, que por su orientación desquiciante y perversa, pretende socavar la estructura jurídica del país, poniendo en grave peligro a nuestra sociedad civilizada, en concepto del suscrito, y al margen de toda discusión doctrinaria, sobre la mejor o peor sustentación de los fundamentos de las doctrinas penales imperantes, en el Perú, el juez está en la obligación de aplicar las disposiciones que las leyes vigentes establecen [...] ¹⁵¹.

483

Medina Pinon integra su dictamen con la base legal recogida del artículo XXI del Título Preliminar del Código Civil¹⁵², los artículos 152.º y 229.º del Código Penal¹⁵³,

151 *Ib.*, p. 198.

152 Artículo XXI, Código Civil de 1936: «Los jueces no pueden dejar de aplicar las leyes».

153 Artículo 152.º, Código Penal de 1924, «Se impondrá penitenciaría no mayor de diez años, o prisión no menor de un año ni mayor de cinco años, al que matare a otro bajo el imperio de una emoción violenta que las circunstancias hicieren excusable»; y el artículo 229.º: «El que sustrajere a un menor de dieciséis años para explotarlo o para obtener rescate, será reprimido con penitenciaría no mayor de seis años o prisión no menor de seis meses. La pena será penitenciaría de un mínimo de tres años, si el delincuente ha sustraído el menor para abusar de él o para corromperlo».

con sus modificatorias Leyes n.º 12341, inciso 4, y la n.º 10976, en concordancia con los artículos 54.º y 220.º de la Constitución del Estado¹⁵⁴. Solicita que se declare nula la sentencia recurrida en cuanto a la pena de internamiento y se la reforme condenando al responsable a pena de muerte.

La resolución suprema emitida el 8 de octubre de 1966 por la Sala Suprema integrada por los vocales César Augusto Lengua, Valdez Tudela, Manuel Vásquez de Velasco, Octavio L. Palacios Zárate, Francisco Carranza Oliveros, efectivamente, declaró la validez de la sentencia recurrida en cuanto declaraba a Guillermo Lavalle Vásquez autor de los delitos de rapto y homicidio en contra de Américo Chihuán Cuba y declaró nula la condena de internamiento indeterminado no menor de veinticinco años y la reformaron de modo tal que se le impuso la sanción punitiva de muerte con arreglo a lo dispuesto por la Ley n.º 10976. La Sala Suprema ponderó que las pruebas actuadas producían convicción plena de la responsabilidad del acusado y que «por la gran crueldad en que llevó a cabo los hechos materia del juzgamiento ha puesto de manifiesto su extrema peligrosidad»¹⁵⁵.

Siguiendo el mismo derrotero, el vocal Carranza Oliveros expresa que el accionar del inculpado no admite atenuantes y que los jueces son «los llamados a aplicar la ley, no pueden permanecer insensibles a los más elementales sentimientos del buen vivir»¹⁵⁶. Acompaña su posición con declaraciones como que «la forma por demás cruel en que se practicó el delito y además la conducta observada por Lavalle Vásquez antes y después de su comisión, ponen de manifiesto que se trata de un delincuente

154 El artículo 54.º de la Constitución de 1933 mandaba la imposición de la pena de muerte por delito de traición a la patria y homicidio calificado, y por todos aquellos delitos que señale la ley. Del mismo modo, su artículo 220.º prescribía que el poder de administrar justicia se ejerce por medio de los tribunales y juzgados, con las garantías y procedimientos establecidos en la Constitución y las leyes.

155 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1966, t. XLI. Lima: Ediciones Jurídicas, p. 199.

156 *Ib.*, p. 200.

sumamente peligroso, de absoluta inadaptabilidad a la convivencia social y de ninguna posibilidad de regeneración»¹⁵⁷. Por otro lado, debe ser sancionado con la pena más rigurosa por cuanto:

[...] El homicidio lo cometió para ocultar otros delitos tan repudiables y graves como son el de rapto y tentativa de violación; que no puede aducirse en descargo el estado de ligera embriaguez del agente en el momento de la realización del delito ya que esta no se encuentra probada y aun suponiéndola, sin admitirla, constituiría un agravante por el dicho del mismo acusado quien ha manifestado que, para cometer sus propias fechorías tomaba licor para darse valor; que tampoco puede invocarse su falta de cultura, porque como buen criollo que ha pasado la mayor parte de su vida en medios propios del hampa, se daba perfecta cuenta de los actos que constituían infracciones punibles¹⁵⁸.

485

La defensa del imputado pensó en alegar que su actuar era incausado, que surgió de un momento a otro, fruto de una emoción violenta, pues no hubo correspondencia entre su proceder y el resultado ni mucho menos podía encontrarse causa alguna que motivare su desenvolvimiento, por lo que se pretendía desvincularlo de toda acción volitiva o deliberada. A estos argumentos responde Carranza Oliveros que «tal vez podrían considerarse como la desventura de un enfermo, porque en ellos ante el menor estímulo de contrariedad surgiría la bestia, pero no en el de autos en que el acusado ha actuado por móviles repudiables»¹⁵⁹. Por lo que manifiesta que «la única pena aplicable a Guillermo Lavalle Vázquez es la muerte, como un medio de defensa de la sociedad en previsión de delitos como el presente que rompen

157 *Ib.*

158 *Ib.*, pp. 200-201.

159 *Ib.*, p. 201.

su equilibrio y atentan contra el máspreciado de sus valores, cual es la vida de las personas que la integran»¹⁶⁰. Otro vocal, Vázquez de Velasco, sostiene que el acusado actuó conscientemente primero con la intención de ultrajarlo y luego con la finalidad de terminar con su vida y no ser descubierto, y en esta labor «los jueces tienen el deber indeclinable de aplicar la ley vigente»¹⁶¹.

5.23.3. Los alimentos debidos dentro del matrimonio

En mayo de 1965 la Corte Suprema resolvió un caso de una originalidad extraordinaria. Estando casados civilmente, ¿el cónyuge puede solicitar alimentos a su esposo que se niega a contraer matrimonio religioso? Este es el proceso de Angelita Aquilina Rueda Gamarra de Villanueva, quien aprendió que bien vale el dicho: «Más vale pájaro en mano que ciento volando».

El 13 de enero de 1964 se celebra el matrimonio civil entre Angelita Aquilina Rueda y Juan Villanueva Castilla. Como es costumbre, el matrimonio religioso se realizaría algunos días después: el 26 de enero de 1964. Mientras tanto la recién casada seguiría viviendo en casa de sus padres. El tiempo transcurrió, la fecha fijada pasó sin más reparo sin que se celebrase el programado matrimonio religioso. Su esposo le solicita que deje la casa paterna y se vayan a vivir juntos en su calidad de marido y mujer, pero ella no accede sino a condición de que se celebren las bodas religiosas.

Como una forma de presionar a su esposo para que contrajeran las nupcias canónicas, interpone una demanda de alimentos, Causa n.º 1365-1964, ante los juzgados limeños, por una suma cuantiosa. En primera instancia se la conceden y le señalan S/ 2000.00 de pensión alimenticia. El demandado apela. La sala

160 *Ib.*

161 *Ib.*

superior también acepta la posición de la demandante, pero reduce el monto de la pensión a la cuarta parte: S/ 500.00. No conforme con el fallo, por considerar que dicha suma no es un aliciente adecuado que obligue a su marido para que disponga del rito católico, la señora Angelita Aquilina Rueda de Castilla interpone recurso de nulidad.

El fiscal supremo Leonidas Ponce Sobrevilla opinó algo contrariado que según aparecía a sus ojos, según su dictamen de fecha 26 de enero de 1965, la nuez del problema estaba en determinar las posibilidades económicas del demandado. Si el demandado gozaba de una acomodada posición social, entonces los alimentos debían incrementarse; de lo contrario, debían reducirse. Consideró, finalmente, que al no haber probado el demandado tener otras obligaciones, resultaba procedente un aumento equitativamente de la pensión hasta la cantidad de S/ 1000.

Ante la disparidad de las posturas, hasta aquí solo enfocaban su atención en la suma que se debía otorgar a la demandada, los magistrados supremos resolvieron la causa de una manera más acertada, y sin mezquindad es de reconocerles que pusieron los dedos en la llaga. Conformada la Segunda Sala Suprema por los señores vocales Napoleón Valdez Tudela, que actuaba como presidente de la sala, y era acompañado por los vocales Domingo García Rada, Ernesto Vivanco Mujica, Jorge Alarcón Rodríguez, Juan D. Peral Espinoza, se pronunciaron así: «que, negándose la demandante a hacer vida en común, mientras no se realice el matrimonio religioso, no obstante haberse contraído matrimonio civil, el demandado no está obligado a dar alimentos a la demandante»¹⁶². En tal sentido, declararon la nulidad de la sentencia de vista y la consiguiente revocación de la apelada. Por lo tanto, infundada la demanda de alimentos. Así, quien fue por lana salió trasquilado.

¹⁶² *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1965, t. LX, publicación oficial. Lima, 1965, p. 23.

La religión había dejado de ser fuente legal del derecho y se había convertido en una costumbre que en el presente juicio perdió toda fuerza; la legalidad del matrimonio civil se sobrepone sobre los conceptos y opiniones de los esposos. El matrimonio religioso es inexigible una vez contraído el matrimonio civil.

5.23.4. El sexo en el matrimonio: entre el consentimiento y la entrega

Una pregunta fundamental resume las cuestiones debatidas por la Corte Suprema: ¿es causa de nulidad matrimonial el incumplir con el débito sexual una vez celebradas las nupcias? ¿Es requisito *sine qua non* el débito conyugal para la perfección del matrimonio? La Corte Suprema en 1949 y 1966 manejó dos criterios diferentes. En la primera oportunidad consideró que el sexo perfeccionaba el matrimonio, por lo que al no haber cohabitado los cónyuges se configuraba una causal de nulidad. En 1966, por el contrario, invocó que el matrimonio se perfecciona con el acto de su celebración.

El 1 de febrero de 1947 se celebró el matrimonio civil ante la Municipalidad de Lima entre Israel Chacón Rocha y Luz Flores Zevallos. Al terminar la solemnidad nupcial no fueron a convivir en una casa conyugal, sino que, de común acuerdo entre los flamantes esposos, se decidió que la esposa regresase a la morada de su madre, donde debía permanecer hasta el oficio del matrimonio católico el 28 de julio de 1947. Apenas dos semanas antes de cumplirse la fecha señalada, el 7 de julio desaparece del hogar materno la señora Luz Flores Zevallos sin conocerse su paradero. En tales términos, el compungido Israel Chacón decide entablar una demanda por nulidad del vínculo matrimonial por no haberse cumplido con la finalidad biológica y moral de hacer vida en común que la ley impone a los cónyuges. En el juicio la demandada fue declarada rebelde. La sentencia de primera instancia declara infundada la demanda en razón de que la causal de nulidad invocada no está prevista en ninguna disposición legal. El demandado plantea su apelación. La

sala superior, en el mismo sentido, confirma la apelada. Es así como, finalmente, formula su recurso de nulidad y la causa sube a la Sala Suprema Civil en el Cuaderno n.º 586-1949. El fiscal supremo José J. Sotelo expresa en su dictamen:

Aunque es verdad que los hechos en que se funda la acción no están previstos por el Código Civil como motivos de nulidad o anulabilidad del matrimonio, y que por lo mismo dentro de apreciación estrictamente legalista, se explica la solución dada al caso por el juez, pero abordando el estudio del fondo y objeto mismo de la cuestión que se controvierte, se ve que el matrimonio a que se contrae la partida de matrimonio no existe ni puede subsistir realmente, pues si como lo dice la Ley de las Siete Partidas y lo admiten, sin discrepancia, legislaciones de todos los tiempos y pueblos, que «el matrimonio es la sociedad legítima del hombre y de la mujer que se unen para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte», es evidente, como llevo dicho, que el matrimonio que me ocupa no existe, ni puede ostentarse como válido por la ley ni por la justicia, por más que se haya satisfecho en la ceremonia misma [...]»¹⁶³.

489

El dictamen fiscal de J. J. Sotelo concluye que es una exigencia indispensable la consumación del débito conyugal para conceder la validez legal al matrimonio, aunque exista constancia de su celebración. Debido a que, en atención a los hechos, sería injusto mantener unidas a dos personas «sujetos a un vínculo meramente teórico contra la expresa voluntad de ambos, y sin que se cumplan en forma alguna los fines legales de la institución matrimonial»¹⁶⁴. La resolución suprema del 13 de octubre de 1949, rubricada por los vocales supremos José Frisancho, Manuel Benigno Valdivia, Lucio Fuentes Aragón, Cecilio Cox y Raúl A. Pinto, confirma el

¹⁶³ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1949, t. XLV, publicación oficial. Lima: Imprenta H. C. Rozas, pp. 19-20.

¹⁶⁴ *Ib.*, p. 20.

dictamen fiscal del 21 de setiembre del mismo año. A la que agregan lo prescrito por el artículo XXIII del Título Preliminar del Código de 1936, declararon la nulidad de la sentencia de vista y la revocación de la expedida en primera instancia, de manera que proclamaron fundada la demanda.

Hacia 1966 el tribunal supremo resuelve una causa similar. Esta vez se trataba de un recurso de nulidad pedido no por un agobiado esposo sino por una quizás desilusionada esposa. Julia M. Baez de Egúsqiza interpuso demanda de nulidad matrimonial en contra de Lorenzo Egúsqiza, fundándose en el insólito hecho de que el matrimonio no fue consumado y no precisamente por su culpa o falta de voluntad sino «por las razones que explica». El marido, con todo el peso de la vergüenza pública, no se presentó en el juicio y en primera instancia había sido declarado rebelde. Una vez que se actuaron las pruebas en la causa: manifestación del demandado, la declaración de testigos, confesión ficta, peritaje médico legal, se llegó a acreditar que entre la actora y el demandado no se produjo débito conyugal ni que hubiesen formado hogar conyugal. Sin embargo, el fallo de primera instancia declaró infundada su demanda en atención a un criterio positivista, la causal invocada no estaba prevista en el Código Civil. La solicitante apeló, sin mayor suerte: la sala superior en su resolución de vista confirmó la apelada agregando que «el matrimonio es un acto consensual y solemne que se perfecciona por el acto de su celebración»¹⁶⁵. Interpone recurso de nulidad y así su Causa n.º 559-1965 sube a la Sala Suprema en lo Civil.

El dictamen del fiscal supremo Velarde Álvarez, del 23 de junio de 1966 recoge los mismos postulados expuestos por el fiscal Sotelo en 1949, y expresa tajante: «Si no se ha dado el débito conyugal, no existe matrimonio»¹⁶⁶. En opinión del

¹⁶⁵ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1966, t. XLI, publicación oficial. Lima: Ediciones Jurídicas, p. 17.

¹⁶⁶ *Ib.*, p. 18.

fiscal supremo, dicho principio que prima en el derecho canónico también lo hace en el derecho positivo, a causa de ser este derecho la fuente de inspiración que ha informado la elaboración del Código Civil en asuntos de relaciones de familia¹⁶⁷. Se expresa a favor de la nulidad de la sentencia recurrida y que se declare fundada la demanda y nulo el matrimonio Egúsquiza Báez.

Los vocales supremos Alfredo Maguiña Suero, Domingo García Rada, Ernesto Vivanco Mujica, Jorge Alarcón Rodríguez y Juan D. Peral Espinoza, en cambio, con fecha 7 de julio de 1966 declararon la validez de la sentencia de vista que confirma la apelada; por lo tanto, infundada la demanda de nulidad de matrimonio interpuesta por la reclamante. Los esposos debían permanecer casados, en las buenas y en las malas, aún si el esposo no deseara yacer sexualmente con su cónyuge.

5.24. Entre la Constitución y la espada legislativa

491

En la memoria institucional leída en la inauguración del Año Judicial de 1958, el presidente de la Corte Suprema de Justicia Dr. Carlos Sayán Álvarez emitió su sesuda opinión sobre el derecho que tenía la ciudadanía de conocer con precisión de detalles los medios legales con que cuenta cuando se promulgue una ley en el Legislativo o el Ejecutivo que le afecten sus garantías constitucionales; así también poseía la opinión pública el derecho de conocer las facultades con las que contaba el Poder Judicial como sistema protector de los derechos constitucionales de las personas.

Siguiendo el pensamiento del presidente del Poder Judicial, ambos poderes del Estado, el Legislativo y el Ejecutivo deben actuar de buena fe y conocer de sus limitaciones constitucionales al momento de dictar leyes y, asimismo, admitir que el tercer poder estadual mantiene la facultad para revisar la legislación emitida

167 *Ib.*

y otorgar su conformidad según los mandatos constitucionales. Recalcaba en la misma ceremonia Carlos Sayán Álvarez que los jueces nacionales deben sentirse comprometidos con la defensa de la Constitución del Estado y que deben defender con pundonor su competencia para conocer las demandas de los ciudadanos cuando una de las normas afecte los principios y normas constitucionales sin que se inhiban de conocerla sino hasta solucionar el fondo del asunto¹⁶⁸.

Señaló, además, que convenía establecer que la falta de estas consideraciones en nuestra Constitución se explicaría, en primer lugar, como una laguna o vacío de la ley y, en segundo punto, como el resultado de una exclusión deliberada y expresa que no permitiría una revisión judicial de la legislatura. En cuanto la primera posibilidad, creía que según el derecho civil el Estado actuaba como un sujeto de derecho privado, y como tal, según la técnica jurídica, cuando el legislador hace una enumeración incompleta o emite un concepto cuya amplitud no alcanza a comprender su debate toma cuerpo cuando en un juicio se resuelve el percampe, aplicando la jurisprudencia, los principios generales del derecho o la doctrina de los tratadistas. En cambio, sostenía que la aplicación de la *judicial review*, en el campo constitucional, era muy discutible.

El magistrado confiaba que el derecho constitucional, por su propia naturaleza de orden público interno, establecía la organización social y política del país y al mismo tiempo estructuraba los órganos del Estado con sus propias atribuciones; concediendo, a su vez, a favor de los ciudadanos, una gama de derechos fundamentales compuesta además por garantías que los amparasen de los posibles excesos de la ley y de su aplicación. Estimaba que la ausencia de pautas en la carta política que prevean de una solución cuando estos derechos y garantías entraban en conflicto no tenía caracteres de una omisión involuntaria del legislador, y, por lo tanto, no podía

168 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1957, publicación oficial, t. LII. Lima: Imprenta Carrera, pp. 297-298.

subsanarse con la jurisprudencia, ni con la doctrina, ni con el derecho constitucional comparado. La competencia de los jueces y sus atribuciones y la forma de resolver conflictos requerían de la existencia de normas positivas. Comprobado el silencio expreso del legislador, enuncia la necesidad de que se otorgue al Poder Judicial la facultad concreta y expresa de apreciar la inconstitucionalidad de las leyes¹⁶⁹. Aun cuando en los debates formativos del Código Civil se plasmó la idea de la *judicial review*, hasta fines de la década de 1950 se creía que esta facultad necesitaba ser comprendida dentro de un texto constitucional y no encerrado en una norma de naturaleza civil, por lo cual, para el sistema judicial del país, no existía una revisión constitucional de la legalidad en el fuero judicial.

5.25. Elección y nombramiento de los funcionarios judiciales

Informó la Corte Suprema sobre dos proyectos que trataban sobre la modificación del sistema electoral y en torno a la modalidad preferible para el nombramiento de los funcionarios judiciales en sus tres categorías; y en otro proyecto tendiente a establecer el sistema de ratificaciones judiciales para los miembros del tribunal supremo¹⁷⁰. La Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados solicitó que la Corte Suprema informase en cuanto a la conveniencia de los proyectos de ley presentados ante el Poder Legislativo, uno por el Dr. Mario Alzamora Valdez, diputado por el departamento de Cajamarca, en representación del grupo parlamentario Demócrata Cristiano, con fecha 28 de agosto de 1956; otro por Alfredo Sarmiento Espejo, diputado por el departamento de Junín, con fecha 12 de agosto del año 1957; y un tercero, de que se dio cuenta en sesión del 9 de setiembre

493

169 *Ib.*

170 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1958, publicación oficial, t. LIII. Lima: Tipografía Peruana.

de 1958, firmado por diecinueve representantes, pertenecientes a diversos sectores políticos de dicha cámara.

El proyecto del grupo parlamentario Demócrata Cristiano establecía que los vocales y fiscales del más Alto Tribunal del Estado sean nombrados por el Consejo de Justicia compuesto por diecinueve miembros, presididos por el ministro de Justicia e integrado por seis miembros elegidos por el Congreso, entre los letrados con más de veinte años de ejercicio profesional, seis elegidos por la Corte Suprema entre sus magistrados jubilados y, a falta de estos, entre sus fiscales suplentes; tres elegidos por las facultades de Derecho de las universidades nacionales entre sus catedráticos titulares con más de diez años de servicio en la docencia universitaria y tres por los Colegios de Abogados de la República, que deberán reunir los requisitos señalados para los miembros que designe el Congreso. En segundo lugar, el proyecto proveía que los vocales y fiscales de las cortes superiores sean nombrados por el Consejo Nacional de Justicia a propuesta, en terna doble, de la Corte Suprema. A continuación, proponía el plan demócrata que los jueces de primera instancia y agentes fiscales sean nombrados por el máximo tribunal de la terna que remita la Corte Superior del Distrito Judicial respectivo, integrada por los postulantes que en el concurso de aptitudes obtuvieran la más alta calificación. El proyecto establece, además, que la ley fijase el procedimiento para integrar el Consejo y las bases para el concurso.

Según el proyecto de ley presentado por el diputado por Junín, los vocales y fiscales supremos debían ser nombrados por un Consejo Nacional de Justicia, integrado por once miembros, presidido por el presidente de la Federación de Colegios de Abogados de Lima, Arequipa, Trujillo, Cuzco, Iquitos y Junín y por los decanos de las facultades de Derecho de las universidades: Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa, Universidad Nacional San Antonio Abad del Cuzco y la Universidad Nacional de

Trujillo; los vocales y fiscales de las cortes superiores debían ser nombrados por la Corte Suprema, eligiéndolos dentro de la terna doble formulada por la Federación de Colegios de Abogados de la República; y los jueces y agentes fiscales debían ser nombrados por la Corte Superior en donde se hubiese producido la vacante o creado la plaza, eligiendo entre los candidatos propuestos en terna doble por el Colegio de Abogados del Distrito Judicial; finalmente, se establece que los nombramientos sean rubricados por el presidente de la República y por el ministro de Justicia.

Ambos proyectos modificaban los artículos 222.º y 223.º de la Constitución del Estado referentes a elección y nombramientos judiciales bajo el fundamento de que la independencia del Poder Judicial es una condición primordial para que los jueces cumplan con las obligaciones de su elevado ministerio; debía tenerse presente que las designaciones judiciales recayesen en las cualidades personales y morales como en el aspecto profesional de los postulantes, prescindiendo de otras consideraciones.

La elección de los miembros de la Corte Suprema se vincula con la estructura tripartita de los poderes del Estado. El artículo 1.º de la carta fundamental de 1933 estatuyó: «El Perú es República Democrática. El Poder del Estado emana del pueblo, y se ejerce por los funcionarios con las limitaciones que la Constitución y las leyes establecen». La elección de los magistrados por el voto popular tenía el inconveniente de que incidía en la ausencia de capacidad de los electores para medir el grado de competencia profesional de los candidatos, con lo que se corría el peligro de que la magistratura se convierta en un instrumento de opresión contra el partido político perdedor y con los graves males que resultarían de la temporalidad en el cargo y de las luchas eleccionarias. Los legisladores, por lo tanto, idearon una fórmula para que el nombramiento sea salvado de los perjuicios de una elección directa y le conceda los beneficios de una elección representativa otorgando un aspecto democrático al propio tribunal. Las cartas políticas dictadas en el transcurso de nuestra historia republicana establecieron así, casi uniformemente, que la

decisión final sobre la elección de los integrantes de la Corte Suprema sea votada en el Congreso, atemperada esta facultad con el derecho otorgado al Ejecutivo de nominar a los candidatos.

La independencia del Poder Judicial se encuentra comprometida en forma directa con la manera de designar a sus miembros, pues sobre ellos se ejercería cierta influencia que puedan tener los componentes de las otras dependencias públicas. El Consejo Nacional de Justicia propuesto por ambos proyectos y sus sistemas eleccionarios rescataba a los abogados que habían desempeñado largos y fecundos años de ejercicio profesional. La legitimidad del Ejecutivo y Legislativo recae directamente en el voto popular. Lamentaba el Alto Tribunal en su informe despachado que ambos proyectos sustraían al Poder Judicial de toda participación política, y le privaban de sus derechos democráticos, restándole facultades frente a los otros dos poderes del Estado. Negar que el Poder Judicial intervenga en la vida pública del país es solo comprometer la independencia y autonomía de uno de los poderes del Estado que debe estar a la par que los otros dos. Con relación a las designaciones judiciales, la Corte Suprema de la República expuso su pensamiento al Congreso Constituyente, que dictó la Constitución Política de 1933, en los siguientes términos:

Alrededor del problema de los nombramientos, se ha pensado y escrito mucho, multiplicándose las iniciativas. La tradición nacional ha consagrado, generalmente, un sistema que da participación a los tres poderes del Estado en las designaciones, según la categoría de la función y sin entrar en el análisis y comentario de los diversos planes propuestos, es sin duda preferible el que acordase a la Corte Suprema la facultad de proponer, en cada caso, ante el Senado, a los funcionarios que deben integrarla, en terna doble, compuesta una de magistrados y otra de letrados; que en cuanto a los vocales y fiscales de las cortes superiores sean designados directa y libremente por la Corte Suprema; y que esta elija, también, a los jueces de

Primera Instancia y a los agentes fiscales, a propuesta, en terna sencilla, de las cortes superiores. Esta forma consulta la independencia del Poder Judicial y garantiza, en cuanto es posible, el ascenso de sus miembros; difícil por otra parte de sujetar la severa reglamentación, por tratarse de servidores que residen y actúan en la Costa, la Sierra y la Montaña.

En marcado contraste con los fundamentos que sustentan los proyectos analizados y que tienden al afianzamiento de la autonomía del Poder Judicial, diecinueve representantes, pertenecientes a diferentes sectores políticos de la Cámara de Diputados, presentaron un proyecto de ley, del que se dio cuenta en la sesión del día 9 de setiembre de 1958, por el que se adicionó el artículo 222.º de la Constitución de 1933, y se estableció que cada cuatro años, precisamente el 20 de agosto, los vocales y fiscales de la Corte Suprema sean ratificados por una junta compuesta por delegados: del Poder Ejecutivo, uno; de los senadores, uno; de los diputados, uno; de los colegios de letrados, uno por colegio profesional; de las universidades de la nación, uno por universidad; de los centros y escuelas civiles de estudios superiores, uno; de las entidades representativas de cada una de las profesiones liberales, uno; de las entidades representativas de la producción, uno; de la entidad representativa de los empleados particulares, uno; de la entidad representativa de los obreros, uno; prescribe, asimismo, el proyecto, que las ratificaciones se harán en un solo acto, sin debate y en votación secreta, y que se requerirá dos tercios del número constitucional de delegados para la no ratificación. El Alto Tribunal de la nación remarcó en esta panorámica que la autonomía judicial es vital para la supervivencia de la vida democrática que debe afianzarse con una autonomía económica y la facultad de ejecutar sus propios fallos, en la convicción de que solo dentro de este régimen jurídico vigoroso podrán desarrollarse sin menoscabo la libertad y dignidad humana de los pueblos.

Según el referido informe evacuado por la Sala Suprema, la independencia judicial exigía como requisito primordial la inamovilidad en los cargos, que sería la fuente de rectitud del actuar del juez que sin temor puede administrar justicia en forma eficiente. Reclama la Sala Suprema que la buena administración de justicia demanda que la ley proteja al magistrado y que no consienta que se le separe sino con arreglo a determinadas causas, de modo que el ánimo del juzgador no sufra de temores ni de preocupaciones al momento de ejercer su sacerdocio. Se quejaba que la reclamada autonomía padecería de notable quebranto si cada cuatro años, un conjunto heterogéneo de hombres, ajenos a la función judicial, sin motivación alguna, sin debate, en votación secreta y en un solo acto tuvieran la facultad de remover a los miembros del más Alto Tribunal de Justicia, expresaba sobre el particular:

498

En los estrados judiciales se ventilan cuestiones que afectan al Estado, al comercio, a la industria, a las instituciones públicas y privadas, al orden social y a entidades y personas de toda condición; y el juez debe mantener en alto la balanza de la justicia y hallarse en aptitud de hacerla inclinar siempre y únicamente, a favor del derecho reconocido o en contra de quien por sus actos lo merezca, sin recelo, desfallecimiento ni temores; y para ello necesita estar cierto de que no exista fuerza capaz de interponerse entre su acción y su conciencia y que ni su presente ni su porvenir puedan hallarse, en ningún momento, amenazados por su resolución y su actitud [...].

La imposibilidad de separar los conceptos de inamovilidad de los jueces e independencia del Poder Judicial, fue reconocida con el Estatuto Provisional dictado por el general San Martín el 8 de octubre de 1821, al declarar que los miembros de la Alta Cámara de Justicia permanecerán en sus puestos mientras observen buena conducta. Este postulado de derecho político informó nuestra vida

republicana en nuestra historia constitucional. El sistema de ratificaciones periódicas de los miembros del más Alto Tribunal no fue adoptado en el derecho comparado latinoamericano, por cuanto se consideraba que atentaba contra sus democracias.

Concluía el informe que los mencionados proyectos introducían una peligrosa institución que en algún sentido significaba quebrantar el principio de inamovilidad de los miembros del más Alto Tribunal de Justicia. Conforme al artículo 121.º de la Constitución Política de 1933, los magistrados no eran eternos en el cargo, sino que correspondía a la Cámara de Diputados acusar ante el Senado, al presidente de la República, a los miembros de ambas Cámaras, a los ministros de Estado y a los miembros de la Corte Suprema, por infracciones de la Constitución, y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y que según la ley deba sancionarse penalmente.

En el discurso pronunciado por el Dr. Roberto F. Garmendia al asumir la presidencia de la Corte Suprema en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1961, para ser juez en el Perú se debía cumplir una serie de requisitos señalados en el artículo 12.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial: ser peruano, tener por lo menos veinticinco años de edad, haber sido relator o secretario de corte por años o ejercido la abogacía por igual tiempo. No hay en este dispositivo un vestigio de selección y puede ser nombrado para ejercer el cargo de juez tanto un mal relator o secretario de corte como un abogado que nunca ha ejercido la profesión real y efectivamente¹⁷¹.

El sentido magistrado, apegándose a la realidad de los hechos, demostraba que estos requisitos legalmente exigidos eran burdamente simples, establecidos por una ley que tenía cuarenta y ocho años de vigencia, por lo que correspondía a tiempos pasados en que la vida sencilla de las ciudades era suficiente para satisfacer las exigencias de un país. Pero que con el paso de los almanaques y la vigorosa

171 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1960, publicación oficial, t. LIV. Lima: Tipografía Peruana, 1961, pp. 406-408.

transformación social y tecnológica que se vivía, por la concurrencia de factores culturales y económicos que imprimían a la vida de una modernidad cada vez más acelerada y compleja, la rapidez en los medios de comunicación de un confín a otro del territorio nacional, el teléfono a larga distancia, la radio, las carreteras y el avión con relación al cuadro de distancias que rige desde el quinquenio de 1938-1943 —conforme al cual el término de la distancia entre Lima e Iquitos o Puerto Maldonado es de cuarenta días, entre Lima y Cuzco catorce días y así sucesivamente, diez, veinte, treinta y hasta sesenta y seis días, tiempo que se reduce a horas por la vía aérea—; todo ello nos dice que tenemos que salir de los moldes antiguos y que los jueces peruanos deben capacitarse en mejorar el desempeño de sus funciones dentro de esta dinámica sociedad.

500

En su disertación el magistrado exclamaba que se necesitaba de jueces que con aptitudes tuviesen a la par la capacidad para percibir procesos sociales y encaminarlos por los cauces que la doctrina y la ley señalaban. A estas aptitudes debía sumarse que tuvieran convicciones en sus decisiones para admitir o rechazar demandas y recursos; que poseyeran una férrea personalidad moral e intelectual para no vivir supeditados a los auxiliares de justicia. De igual modo, el magistrado debía estar apto para redactar sus propias sentencias, fundamentar y sostener su palabra por escrito en sus resoluciones, ante el superior jerárquico, en uso de la facultad que les franquea el inciso 4 del artículo 18.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁷².

Solo podía ser justificable que se interfiriera con la independencia de los jueces cuando existieran graves casos de incompetencia funcional que escaparan al alcance de la ley para que la Corte Suprema pueda, en uso de sus atribuciones, suspender o destituir a estos jueces. La intervención saludable debe provenir de su propio seno, este sistema consagrado constitucionalmente, entiende el magistrado, permite

172 *Ib.*

depurar de la magistratura a los malos actores sociales incapaces e indignos que utilizaron su inteligencia para una conducta funcional reprobable¹⁷³.

Mediante la Ley n.º 13036 se concede autonomía económica al Poder Judicial. En su memoria, leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1959, el presidente de la Corte Suprema, Dr. Carlos Sayán Álvarez, puntualizó al respecto:

Con el objeto de tomar conocimiento oficial de la Ley N.º 13036, que crea fondos propios para incrementar el pliego del Poder Judicial, la Corte Suprema en sesión de fecha 4 de diciembre del año pasado acordó imponerse de dicha ley en sesión pública de Sala Plena, invitando en forma especial a concurrir a ella al señor Presidente de la República, doctor Manuel Prado. A esta solemne ceremonia asistió todo el Poder Judicial de la República debidamente representado y fueron también especialmente invitados los señores Presidentes de las Cámaras, señores Ministros de Estado, señores Representantes a Congreso, Magistrados Jubilados y Fiscales Suplentes de la Corte Suprema, Juntas Directivas de la Federación Nacional de Colegios de Abogados y del Colegio de Abogados de Lima, ex-Decanos de esta institución y abogados de la capital. La referida sesión pública de Sala Plena que tuvo los caracteres de solemnidad y sobriedad que distinguen las actuaciones oficiales de la Corte Suprema, dio ocasión para que resaltara en nombre de ella, en el discurso que pronuncié, la importancia que para el Poder Judicial tuvo la promulgación de la Ley 13036 que consagra el principio de su autonomía económica creando fondos propios destinados exclusivamente a invertirse en beneficio de los jueces y en la mejora de los servicios y de su desarrollo institucional.

501

173 *Ib.*

5.26. Una grata visita a la Corte Suprema: Earl Warren en los pasillos judiciales

Considerado entre los diez mejores jueces de la historia norteamericana, Earl Warren (Los Ángeles, 1891-Washington, 1974), presidente de la Suprema Corte de los Estados Unidos en el período comprendido entre 1953 y 1969, es recordado por ser «el *chief justice* o juez supremo más innovador y explosivo del derecho constitucional norteamericano»¹⁷⁴. Su biógrafo más importante, el periodista Jim Newton, sostiene que el presidente republicano y, naturalmente de tendencia conservadora, el general Dwight Eisenhower, aseguraba que uno de sus mayores errores consistía en haberlo nominado. Es probable que la base de su arrepentimiento haya descansado en las famosas sentencias que dictó el juez de origen noruego a favor de la unificación racial en los Estados Unidos¹⁷⁵.

502

A finales del verano de 1967, exactamente el día 2 de marzo, Earl Warren cumpliría una visita oficial a nuestro país, con la especial intención de visitar nuestra Corte Suprema de Justicia. En el memorando del presidente de la Corte Suprema, César Lengua, que apareciera en el volumen de los *Anales Judiciales* del año 1967, se puede leer su crónica: «Nuestro ilustre visitante es un eminente magistrado del gran país del norte. Su posición ideológica, luchando por la integración racial en su patria, lo presenta a la consideración de la Humanidad, como abanderado de los derechos humanos, como un *leader* del principio de igualdad ante la ley, para todos los hombres, mediante la cual debe encontrarse la paz, para todas las naciones del orbe»¹⁷⁶.

174 NAVARRO-VALLS, Rafael. «Earl Warren», en: DOMINGO, Rafael (ed.) *Juristas universales*, volumen 4: «Juristas del s. XX. De Kelsen a Rawls». Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, 2004, p. 244.

175 NEWTON, Jim. *Justice for all: Earl Warren and the nation he made*. Nueva York: Riverhead Books, 2006.

176 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1966, t. XLI. Lima: Ediciones Jurídicas, p. 327.

Es de recordar que bajo la mano firme de Warren la Corte Suprema de los Estados Unidos se unificó. Cuando asumió la presidencia, el Supremo Tribunal americano se encontraba dividido en distintas facciones, debido a ello se producían constantemente disensiones jurídicas que eran un reflejo de aquellos antagonismos particulares. Warren logró restaurar el sentimiento institucional del tribunal y le devolvió su prestigio erosionado por años de enfrentamiento entre sus propios jueces¹⁷⁷.

Concluye César Lengua: «Hoy tengo el honor de manifestar que en la Corte Suprema del Perú, exteriorizando sus más elevados sentimientos de fraternidad entre todas las naciones de América del Norte, Earl Warren fue recibido en Sala Plena, y se le agasajó con un almuerzo de camaradería»¹⁷⁸. Cabe preguntarse, ¿qué trajo a estas lejanas tierras al décimo cuarto presidente de la Corte Suprema de los Estados Unidos? En ese momento, el gobierno norteamericano auspiciaba un plan de ayuda para América Latina, llamado Alianza para el Progreso. Se temía que los países sudamericanos se aventurasen en la misma ruta que había seguido Cuba, abrazando el socialismo y afiliándose a la órbita soviética. Warren cumplía un periplo en tierras sudamericanas. Tal vez el propósito de su itinerario consistía, pues, en reforzar los vínculos del poderoso Estado del norte con los países meridionales de América¹⁷⁹.

177 NAVARRO-VALLS, *Juristas universales...*, *op. cit.*, p. 244.

178 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1945, t. XLI, publicación oficial. Lima: Imprenta H. C. Rozas, 1946, 327.

179 La Corte Suprema de la República, máximo órgano de decisión del sistema judicial peruano, eje del dinamismo social y, por lo tanto, de la vinculación entre el derecho del jurista y la realidad del hombre de a pie, obliga a constante actualización de los fundamentos de la nación tal como aparece en el trabajo de FRIBOURG, Marjorie G. *La Suprema Corte en la historia de los Estados Unidos de América. Diez fallos célebres*. México: Limusa Wiley, 1966. De aquí podemos citar las célebres palabras del juez Harold Hitz Burton (1888-1964), quien cuestionó el intransigente legalismo del procurador general de Kansas: «¿No considera usted la posibilidad de que en setenta y cinco años hayan cambiado tanto las condiciones sociales y económicas de la nación que lo que pudo ser una interpretación válida de la Decimocuarta Enmienda setenta y cinco años ha, no lo sea hoy?». Véase: FRIBOURG, *La Suprema Corte en la historia...*, *op. cit.*, p. 197.

5.27. Duelo de magistrados: un hecho de sangre en Abancay

El mediodía del 31 de diciembre de 1963, la Corte Superior de Justicia de Apurímac fue escenario de un trágico acontecimiento. En el transcurso de una sesión plenaria, en la cual se celebraba la juramentación del agente fiscal de Antabamba, se desató una violenta gresca entre los propios jueces. Uno de los vocales, Juan Pablo Castro Medina —quien en ese momento era el presidente de la Sala Civil y que había ejercido como vocal de la Corte Superior del Cuzco—, al parecer aspiraba, sin éxito, a ocupar la presidencia de la corte apurimeña y atribuía a su colega Antonio Palacios Murillo el haber sido constantemente relegado. Inesperadamente, Castro empezó a lanzar epítetos contra Palacios Murillo, quien le espetó el injurioso término de «cornudo». Perturbado por ese comentario, el aludido desenfundó el arma que llevaba al cinto y desencajó dos balazos a quemarropa: uno dirigido contra el injuriante, quien falleció pocos días después; y otro contra el presidente de la Corte, quien quedó gravemente herido, pero que, venturosamente, salvó la vida. Acto seguido, en medio del estupor general, Juan Pablo Castro gritó: «¡El honor no se mancilla!», luego se encerró en el baño y se suicidó de un tiro en la sien¹⁸⁰.

Con el propósito de investigar estos sucesos, la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia designó como vocal visitador al doctor Domingo García Rada, uno de los magistrados peruanos de mayor prestigio en aquel entonces. García Rada viajó al Cuzco a fin de realizar las primeras pesquisas. De allí se trasladó a Abancay y luego de concluir las indagaciones respectivas, emitió un informe en torno a los hechos y su sustanciación.

180 *Libro de actas*, n.º 17, noviembre de 1962. Abril de 1964, pp. 130-131. Véase también *El Comercio*, n.º 67.791, edición de la mañana. 1 de enero de 1964; n.º 67.793, edición de la mañana. 2 de enero de 1964. Por su parte, *La Crónica* (n.º 26.757, 1 de enero de 1964) titulaba: «Tragedia en Corte de Abancay: vocal abaleó a otros dos y luego se suicidó». Asimismo, consúltese *La Crónica*, n.º 26.758, 2 de enero de 1964: «Cuestión de honor».

En opinión del magistrado visitante, habían afluado irregularidades de todo tipo: descuidos administrativos, expedientes incompletos, ebriedad colectiva y tenaz, inmoralidades diversas, tales como la retención de las reparaciones civiles, por ejemplo. A decir verdad, el propio García Rada, en sus *Memorias de un juez*, ofrece un relato no muy completo de los hechos. Además, matiza la versión divulgada por los medios:

En enero de 1964 —refiere el magistrado— la Corte Suprema reunida en Sala Plena tomó conocimiento de los graves sucesos ocurridos en diciembre del año anterior, en la Corte Superior de Apurímac. Un vocal postergado para la presidencia había tenido un áspero incidente con el magistrado a quien consideraba autor de la postergación y le había disparado; también había disparado al vocal que había sido elegido presidente y luego, retirándose al interior de la Corte, se había suicidado. Es decir, por no haber elegido al vocal que le correspondía la presidencia según orden de antigüedad, habían resultado dos magistrados muertos y uno herido¹⁸¹.

505

En el mes de abril, la Sala Plena recibió el informe de García Rada. Quien cargó con la responsabilidad sería nada menos que el presidente de la Corte Superior, el doctor Emilio Vega Centeno, a quien se le declaró apercibimiento. García y los magistrados Chirinos y Ponce se inclinaron por la suspensión.

181 GARCÍA RADA, Domingo, *Memorias de un juez*, op. cit. pp. 268-269.

6 LOS AÑOS DE PADECIMIENTO: DE VELASCO A MORALES BERMÚDEZ (1968-1979)



LOS AÑOS DE PADECIMIENTO: DE VELASCO A MORALES BERMÚDEZ

(1968-1979)

6.1. La Corte Suprema bajo el velascato

Isn't it funny that anything the Supreme Court says is right?

ROBERT FROST (1874-1963)

Instaurado el gobierno del general Juan Velasco Alvarado, en virtud de un golpe militar, de conformidad con el Plan Inca y el Estatuto Revolucionario del Gobierno Militar, la reforma de las instituciones del Estado debía ser integral. Clausurado el Congreso, encarcelados y deportados dirigentes políticos opositores, quedaba para los ciudadanos, además de la prensa que luego sería confiscada, un único baluarte: el Poder Judicial. La dictadura, exactamente igual como había ocurrido en anteriores gobiernos autoritarios —y muchos democráticos también—, se trazó como objetivo el control hegemónico de la judicatura.

Existían, por otro lado, requerimientos ideológicos que demandaban conformidad entre las políticas de gobierno orientadas a la reforma agraria y la reforma laboral impulsadas desde el Poder Ejecutivo con las decisiones judiciales. Estaba claro que muchas acciones del gobierno serían desvirtuadas en las instancias judiciales. Los propietarios de las haciendas amenazadas o afectadas con la expropiación no permanecerían impasibles. El gobierno entonces con la asesoría de juristas de primera línea como Héctor Cornejo Chávez, profesor de Derecho de

Familia en la Universidad Nacional de San Agustín y de la Pontificia Universidad Católica del Perú; Guillermo Figallo Adrianzén, profesor de Derecho Agrario y Derecho Urbano en la Universidad de San Martín de Porres y la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; Alfonso Montesinos y Montesinos, profesor de Derecho Romano en la Universidad Nacional de San Agustín y en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos; y Guillermo García Montúfar, catedrático de Derecho Minero en la Universidad de San Martín de Porres, entre otros, ideó entonces una nueva reforma de la administración de justicia¹. En el discurso de la época se insistía mucho en la irrupción de una justicia nueva comprometida con los más pobres y los ideales de la revolución, que se levantaba contra la justicia tradicional aliada a los poderosos. No se crea, sin embargo, que el general Velasco abrigaba simpatía por los hombres de derecho, aun cuando estuvieran a su lado.

510

Por una parte, se creaban fueros privativos en materia agraria y laboral que sustraían a los juzgados ordinarios el conocimiento de las causas más polémicas —precisamente en las áreas más sensibles—; y, por otra parte, se destituía masivamente a los jueces ordinarios, en especial, a los menos permeables a los actos de gobierno, ya sea a través de decretos o por medio de un mecanismo más sofisticado como el Consejo Nacional de Justicia, cuyos miembros eran nada menos que designados por la Junta de Gobierno, de la que formaron parte los jurisconsultos antes mencionados. Los primeros afectados serían los vocales de la Corte Suprema, unos nombrados a través de procedimientos constitucionales durante los gobiernos anteriores, pero también había muchos jueces defenestrados que fueron nombrados por el propio gobierno militar.

Las acciones de garantía constitucional se convirtieron en el diafragma sensitivo de la independencia o de la subordinación judicial. Entre los muchos casos que se presentaron, tres de ellos parecen los más emblemáticos: el *habeas corpus* planteado

1 Vid. GARCÍA SALAZAR, José A. *La justicia y sus problemas*. Lima: Ebrasa, 1976.

por la esposa del abogado Ernesto de la Jara y Ureta; segundo, una sentencia que declara disuelta una asociación civil por práctica inmoral al dedicarse a la planificación familiar; y el proceso contra el decano del Colegio de Abogados de Lima y futuro vocal de la Corte Suprema, Juan Vicente Ugarte del Pino.

En octubre de 1968 la Corte Suprema fue decapitada. Posteriormente, en mayo de 1970, la nueva Corte Suprema, por mandato del Decreto Ley n.º 18060, separó del Poder Judicial a ciento ochenta y tres magistrados de primera y segunda instancia a nivel nacional. Conforme al decreto ley citado.

Al término de la dictadura militar en 1980, y restablecido el orden constitucional, hubo otra purga de vocales supremos y la renuncia de cuatro de ellos. Más adelante, en marzo de 1982, la propia Corte Suprema destituyó a más de doscientos jueces de primera y segunda instancia, particularmente a aquellos magistrados que habían actuado durante el gobierno militar. La «purga» sacrificó a jueces honestos y competentes como César Mansilla Novella, José Hurtado Pozo, Tomás Sobrevilla Enciso, entre otros; es decir, tanto el gobierno de facto del general Juan Velasco Alvarado, como el constitucional del arquitecto Fernando Belaunde Terry, procedieron a separar a los jueces que no les eran adictos². Un protagonista de ese proceso, Felipe Osterling, sostenía: «Dos criterios quedaron previamente en claro; que la decisión tenía carácter político y no jurídico, y que debía ser adoptada en conciencia, lo que equivalía a decir que era un voto de conciencia política»³. En tanto que Luis Pásara aseguró que esas ratificaciones tuvieron claramente un criterio político para no ratificar a los magistrados considerados velasquistas⁴.

2 ARRIETA, Amadeo. *Jueces y poder político. Un drama nacional que no concluye*. Lima, s. e., s. f., pp. 2-3.

3 Cfr. OSTERLING PARODI, Felipe. *En justicia*. Lima: Centro de Documentación e Información Andina, 1983, p. 211.

4 Vid. PÁSARA, Luis. *Jueces, justicia y poder en el Perú*. Lima: Centro de Estudios de Derecho y Sociedad, 1982, p. 116.

Adicionalmente —agrega Pásara—, la ejecución en 1982, por la Corte Suprema, de la ratificación de los otros estamentos del Poder Judicial adquirió niveles de escándalo debido a lo arbitrario del procedimiento —claramente violatorio de las garantías otorgadas por la Constitución a los jueces—, y lo injustificable de la eliminación de algunas decenas de magistrados capaces y honestos, pero que probablemente no eran considerados como gente «de confianza» por los civiles recién devueltos al poder⁵.

6.2. El *habeas corpus* de De la Jara y Ureta

El *habeas corpus* en el Perú atraviesa una terna de ciclos, el primero comienza en 1897 y acaba en 1933, y estuvo circunscrito a la defensa de la libertad individual —libertad personal, inviolabilidad de domicilio y libertad de tránsito—. A continuación, desde la vigencia de la Constitución de 1933 hasta la carta política de 1979 es el segundo período que se caracteriza por otorgar protección a todo derecho individual y social; y termina con el paso de 1979 hacia el presente, nuevamente confinado a la protección de la libertad individual y derechos equivalentes. El caso de De la Jara, presentado en el segundo período, se inicia con la Constitución de 1933, momento en que esta institución jurídica constitucional fue redimensionada, de manera que sus alcances se extendieron a todo derecho individual y social —se asemejaba de cerca al amparo mexicano—. El artículo 69.º de la carta política de 1933 estipulaba: «Todos los derechos individuales y sociales reconocidos por la Constitución dan lugar a la acción de *habeas corpus*». Esta norma fundamental comenzó a regir cuando ya se había promulgado el que se habría de convertir en un anticuado cuerpo normativo, el Código de Procedimientos en Materia Criminal de 1920, inspirado por Mariano H. Cornejo, pero también se

5 *Ib.*

hallaba bajo su imperio el Código de Procedimientos Penales de 1939 o 1940, que regulaba el trámite que debía tener el recurso extraordinario de *habeas corpus*, mediante sus artículos 349.º y 360.º.

Hasta 1970, según la estadística judicial, la Corte Suprema había recibido casi una decena de *habeas corpus*⁶. Y hasta 1973 superaron la docena de recursos propuestos para restablecer la libertad de tránsito, aunque esta cifra sea engañosa, puesto que las acciones de garantía presentadas a favor de Idiáquez, Rey de Castro y De la Jara merecieron dos, incluso hasta tres, resoluciones cada uno de distinto órgano decisorio⁷. Un segundo grupo de casos referentes al *habeas corpus* se presentaron para restablecer el derecho al libre tránsito y en materia de expatriaciones, y fueron desplegados por Francisco Belaunde Terry, Julio Vargas Prada, Julio Cotler Dolberg, Aníbal Quijano Obregón, Pedro Rosselló Truel y Ricardo Díaz Chávez. Los cinco primeros recibieron una sola resolución el 14 de noviembre de 1973, y el último de estos, ocho días más tarde, el 22 de noviembre de 1973.

513

La difícil situación de los derechos personales con la implantación del Gobierno Militar a partir de 1968 fue un escalón laborioso para superar. Al interior del sistema jurídico se presentaron problemas de incompatibilidad normativa. Los miembros del Poder Judicial se realizaron la pregunta ¿cómo resolver esta incompatibilidad normativa? Porque, como parecía ser su perspectiva, una decisión en contra del gobierno les ocasionaría dificultades laborales o de permanencia en su puesto en la administración pública. Sin embargo, los magistrados supieron solventar estas tempestades políticas a favor del Estado de derecho. Es así que la argumentación del Tribunal Correccional de Lima ante la

6 RUBIO CORREA, Marcial y Enrique BERNALES BALLESTEROS. *Constitución y sociedad política*. Lima: Mesa Redonda Editores, 1983, p. 95.

7 *Ib.*

incompatibilidad entre el artículo 5.º del Estatuto del Gobierno Revolucionario y las garantías constitucionalmente establecidas, favoreció a la norma constitucional y, como tal, ampararon las acciones interpuestas. No obstante, el mandato judicial fue desatendido por la Junta Militar.

Un tercer grupo de casos estuvo compuesto por las deportaciones ilegales que se practicaron casi sistemáticamente y que en algunos casos presentaron una dura resistencia en defensa de su derecho. En tales circunstancias, los deportados contaron con el apoyo de sus cónyuges, como en los casos de José María de la Jara y Ureta, Jorge Idiáquez Ríos y Luis Rey de Castro, cuyas consortes jugaron un rol preponderante en la defensa de sus derechos.

El 24 de octubre 1968, mediante el Decreto Ley n.º 17083, el *habeas corpus* fue dividido en dos vías procesales: una penal, de protección a la libertad individual; y otra civil, de auxilio a los demás derechos individuales y sociales. Contenía, lamentablemente, el defecto deliberado de ser excesivamente formalista. Los procesos que se gestaron nacieron entorpecidos y no auspiciaban una protección real de los derechos constitucionales de las personas. Al momento de tomar partido entre las leyes y las normas de la Constitución, los magistrados optaron injustamente por las primeras.

La señora Clemencia Basombrío de la Jara presentó un *habeas corpus* contra la deportación velasquista de su cónyuge José María de la Jara y Ureta. La causa fue sentenciada el 14 de diciembre de 1971 por el Tribunal Correccional de Lima. Se la denegaron por un requisito formal: no había acreditado «documentalmente» su calidad de cónyuge del deportado. Una relación procesal válida nace con la certeza del legítimo interés, que, en verdad, se hallaba fuera de duda. En consecuencia, según la Corte Superior de Lima, la señora Clemencia Basombrío, al no probar «en ninguna etapa del proceso, ser la cónyuge del extrañado José María de la Jara

y Ureta», carecía de derecho para interponer la acción⁸. En las expresiones de los jueces superiores:

No podía admitirse a trámite, ni abrirse a instancia la acción propuesta si antes no se satisfizo ese requisito formal que recaude el derecho invocado; que aún en el supuesto de que fuere de pública notoriedad la existencia del nexo o vínculo matrimonial entre la accionante y el titular del derecho, los jueces no pueden prescindir de la exigencia del requisito, del presupuesto procesal previo, por tratarse, tanto el proceso, como la actuación funcional de los magistrados, de cuestiones eminentemente de interés público.

El Tribunal Correccional expresó adicionalmente que la presencia del procurador general de la República en este tipo de procesos resultaba esencial y un requisito sin el cual se quebrantaba la validez del procedimiento; por lo tanto, se declaró nulo todo lo actuado e inadmisibile la acción interpuesta. Un mes después, el 14 de enero de 1971, la Corte Suprema certificó la condición jurídica de la señora mediante la vista de su partida de matrimonio y, sin embargo, por inverosímil que parezca, la resolución de la Suprema precisó sin mayor alegría para la judicatura peruana que el expediente adolecía de nulidad de todo lo actuado.

Devuelto el expediente a la Corte Superior de Lima, sus vocales: Barco, Irribarren y Sobrevilla declararon nulo todo lo actuado e inadmisibile la acción, por medio de la resolución del 14 de diciembre de 1971⁹.

El artículo 351.º del Código de Procedimientos Penales legitimaba la acción de *habeas corpus* a favor de determinadas personas, unidas con el afectado por vínculo

8 GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *El habeas corpus en el Perú*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 1979, pp. 197-199, Expediente n.º 835-71.

9 Expediente n.º 835-1971.

familiar, a fin de que pudieran ejercitarlo en su representación legal. Este artículo fue pésimamente redactado, no obstante haberse atribuido a un hombre ilustrado y uno de los fundadores del derecho procesal penal en el Perú, Carlos Zavala Loayza, ilustre maestro sanmarquino, quien establecía que:

El recurso de *habeas corpus* puede ser presentado por el detenido o por sus parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, y segundo de afinidad, sin necesidad de poder, y deberá forzosamente contener la afirmación jurada de haber transcurrido más de veinticuatro horas de la detención, sin haberse comenzado la instructiva; de no ser el detenido un reo rematado, ni estar sujeto a instrucción por delito alguno; de no ser desertor del Ejército, de la Policía, de la Armada o la Aviación; de no ser conscripto sorteado, ni militar en servicio arrestado por su jefe; ni hallarse cumpliendo legalmente el apremio de detención corporal decretado por un juez o tribunal competente, y, además, indicará el sitio en que se encuentra el detenido¹⁰.

516

En forma previsor, la actora interpuso, al mismo tiempo, un segundo *habeas corpus*, por el mismo asunto, ante el Tercer Tribunal Correccional. Días antes de la resolución revisada, el 10 de enero de 1972, se declaró improcedente su *habeas corpus* por estar pendiente de resolución en el tribunal supremo, que a su turno ratificó no haber nulidad¹¹. En recurso de nulidad fue llevado a la Corte Suprema este segundo *habeas corpus* a iniciativa de Clemencia Basombrío. Esta vez se acompañó la copia certificada de la partida de matrimonio que también le fue denegada¹². Intentó por tercera vez, subsanando todos los defectos. Finalmente, el 15 de agosto de 1972, la Corte Suprema determinó definitivamente rechazar un tercer *habeas corpus* de

10 Ver *Código de Procedimientos Penales*. Edición oficial. Lima: Imprenta Americana, 1939, p. 87.

11 Vid. RUBIO CORREA y BERNALLES BALLESTEROS, *Constitución y sociedad política*, op. cit., p. 96.

12 Expediente n.º 1561-71. Lima, 14 de enero de 1972.

la señora Clemencia Basombrío de la Jara, sin añadir argumentación alguna¹³. La Sala Suprema, conformada por los magistrados Torres Malpica, Enrique Cuentas Ormachea y Ricardo Bustamante Ugarte y Arce Murúa se pronunció sobre la base formal del artículo 1132.º del Código de Procedimientos Civiles, que prohibía la presentación de instrumentos de prueba ante la Corte Suprema, con excepción de poderes, y que al no haberse pronunciado el Tribunal Correccional sobre el fondo del asunto, la sala penal debía limitarse a revisar si dicho pronunciamiento estaba con arreglo a ley o no. Fue así como declararon no haber nulidad en el auto de vista del 14 de diciembre de 1972, que declaraba nulo todo lo actuado e inadmisibles la acción de *habeas corpus* planteada por la demandante a nombre de su esposo por ser cosa juzgada en dos oportunidades.

Sorprende la actuación de los tribunales: por un lado, ordenaban la presentación de la partida matrimonial; mientras que, por otro lado, una vez presentada, arguyeron una norma procedimental para declarar sin valor probatorio dicho documento de nupcias; y análogamente improcedente otro *habeas corpus* por la misma causa, con recurso acompañado de la partida. Finalmente, ocho meses después, señalaron que la causa ya estaba en calidad de cosa juzgada con las dos primeras resoluciones. Como expresa Marcial Rubio: «¿De qué se trata en un *habeas corpus*: de estorbar la administración de justicia, o de facilitar la plena vigencia, aunque sea formal, de los derechos constitucionales? Evidentemente de lo segundo. Entonces, mal hacen los tribunales en poner objeciones procesales, por lo demás de segundo orden, en procedimientos que deben ser eficaces, rápidos y verdaderamente cautelatorios de derechos fundamentales»¹⁴.

Así se expresan Marcial Rubio y Enrique Bernal: «En resumen, en el presente caso, los tribunales se refugiaron en argumento procesal sumamente discutible, para

13 *Ib.*, pp. 96-97.

14 *Ib.*

no afrontar el fondo del problema y enfrentarse a un acto de poder que había sido producido en violación franca y expresa de las disposiciones constitucionales que la Administración de Justicia tenía el deber de cautelar»¹⁵.

6.3. El caso de Jorge Idiáquez Ríos: el guardaespaldas de Haya de la Torre

En 1960, un estudio del abogado norteamericano Phanor J. Eder demostraría que aun cuando en el Código Civil de 1936 existían preceptos para que los jueces diesen preferencia a la Constitución sobre los reglamentos, sin embargo, no había encontrado ningún ejemplo en los registros en los que se haya hecho aplicación de esta previsión legal. Al parecer nuestro antelado *judicial review* había sido arreglado para gente desconcertada con esta institución¹⁶. Un dicho nos recuerda que no hay más ciego que quien no quiere ver, de igual modo podemos afirmar que no hay mayor ceguera en el ámbito legal que el positivismo peruano, que niega otra interpretación sino la literal de la norma jurídica.

En efecto, unos años más tarde, en 1972, el Cuarto Tribunal Correccional de Lima en el expediente 1477-1972, estimó que la ley estaba por encima de la Constitución, puesto que en nuestro país no existía la revisión judicial de la constitucionalidad de las normas, y si en caso existía tal instituto, solo podía aplicarse en el ámbito civil y no en el público. De este modo, el Tribunal Correccional de marras sancionó que sería inadmisibile el *habeas corpus* interpuesto por la demandante, ya que no se precisaba a las personas contra las que se formulaba. La señora Nury Celina Zevallos de Idiáquez, en aquella oportunidad, 20 de octubre de 1972, presentó ante la primera Sala Civil de la Corte Superior

15 RUBIO CORREA y BERNALES BALLESTEROS, *Constitución y sociedad política*, op. cit., p. 97.

16 EDER, Phanor J. «Judicial Review in Latin America». *Ohio State Law Journal*. Vol. 21, 1960, pp. 606-607.

de Lima un recurso extraordinario de *habeas corpus*, en el que solicitaba la ineficacia de la resolución dictada por la Dirección del Estado, encabezada por el general Juan Velasco Alvarado, que deportó del país a su esposo, «el intocable número 2» del Partido Aprista Peruano, Jorge Idiáquez Ríos¹⁷, por actividades contrarrevolucionarias y posesión de armas de fuego. Aunque no sería la primera vez, como se puede comprobar de la revisión del diario *El Comercio* del 12 de mayo de 1949, en cuyo titular con grandes caracteres se podía leer lo que ocurrió con un pariente suyo: «El terrorismo del APRA tuvo ayer una trágica manifestación. En un arsenal aprista clandestino se produjo una explosión. Resultan muertos el conocido búfalo aprista Amador Ríos Idiáquez de delictuosos antecedentes y una mujer de la misma filiación sectaria. Fallecieron mientras manipulaban bombas»¹⁸. Lo cierto del caso es que la esposa de Idiáquez Ríos vio denegado el pedido por una cuestión formal: en lugar de precisar contra quién se dirigía el recurso de *habeas corpus*, había simplemente indicado que se orientaba contra «los responsables de la Dirección del Estado».

Es lamentable que los jueces aplicasen la superioridad del reglamento sobre lo mandado en la Constitución política. Lo que para nuestros días podía ser impensable se daba en aquella situación: la protección de las garantías constitucionales tenía que sujetarse a requisitos formales establecidos por el Decreto Ley n.º 17083¹⁹. Pero la cónyuge de Idiáquez Ríos volvió a insistir, esta vez con mayor suerte, pues se declaró fundado su recurso de *habeas corpus*, la razón se encontraba en el hecho de que a su esposo se le había expatriado por una resolución administrativa que contravenía el derecho consagrado en el artículo 78.º de la Constitución Política del Perú de 1933:

17 ENRÍQUEZ, Luis Eduardo. *Haya de la Torre: la estafa política más grande de América*. Lima: Ediciones del Pacífico, 1951, p. 147.

18 *El Comercio*, jueves 12 de mayo de 1949, p. 3.

19 GARCÍA BELAUNDE, *El habeas corpus en el Perú*, op. cit., pp. 205-206.

nadie puede ser desterrado del país ni separado del lugar de su residencia, sino por sentencia ejecutoriada, lo que no había ocurrido²⁰.

6.4. Los casos Luis Rey de Castro y Raymundo Duharte

La estrella del destino guio la suerte de Luis Rey de Castro, su esposa planteó un *habeas corpus* a su favor. En una primera oportunidad, resolvieron como inadmisibile a causa de la incertidumbre de la persona contra la que fue planteada: el *habeas corpus* se interpone contra persona cierta y no «contra la decisión del Gobierno Revolucionario de la Fuerza Armada», le había informado el tribunal. La señora de Rey de Castro, sin embargo, volvió a presentar un escrito de *habeas corpus*, esta vez subsanando la deficiencia anterior: acusó al ministro del Interior y obtuvo una resolución que declaraba fundada la acción en el tiempo récord de un mes y cuatro días, pero no se destituyó al ministro. No obstante lo revelador de estos casos, los más importantes que recoge la historia de este derecho constitucional son dos: el del Dr. José Luis Bustamante y Rivero, en 1955; y el de Raymundo Duharte, en 1974.

No menos sonada fue la resolución emitida por un Tribunal Correccional de Lima en el caso Raymundo Duharte. Esta persona, a la sazón presidente de la Sociedad Nacional de Industrias y connotado opositor del gobierno, fue impedido de continuar su viaje de Ecuador a Lima, y tuvo que bajar del avión que lo conducía porque, según los funcionarios de la línea aérea que lo transportaba, no podía desembarcar en nuestro aeropuerto por decisión gubernamental. Interpuesto el *habeas corpus* por su cónyuge, la resolución contenía estas consideraciones para declarar infundada la prohibición del ingreso de Duharte al Perú:

20 *Ib.*, p. 209.

[...] Justificando la medida adoptada en las actividades del citado Duharte, contrarias al espíritu y la letra del Estatuto del Gobierno Revolucionario cuya obra innegablemente concita el respeto y reconocimiento de valiosos sectores de la ciudadanía, porque a nadie escapa en estos momentos tan significativos de la historia nacional, los profundos cambios de que es objeto la sociedad peruana, en sus diversos aspectos; tarea que supone no solo la creación de una estructura material y técnica adecuada a la promoción del país, sino también a la formación de una mentalidad ciudadana que al estímulo de los valores encarnados en los símbolos patrios induzca a sumar esfuerzos en la concreción de los fines trazados por la sociedad; que ese importante cometido requiere igualmente de un ordenamiento jurídico concebido e interpretado sin desvincularlo de las exigencias impuestas por las necesidades sociales del presente, las mismas que se hallan resumidas en los fines explicados y enunciados en los artículos 1.º y 2.º del Decreto Ley diecisiete mil sesenta y tres de tres de octubre de mil novecientos sesenta y ocho y que en lo que atañe al Poder Judicial constituyen los criterios rectores que deben inspirar su positiva contribución al proceso que «reclama el bienestar del pueblo peruano y el desarrollo del país», nuevo enfoque que revela con comprensible claridad que el artículo 5.º del Estatuto del Gobierno Revolucionario «El Gobierno Revolucionario actuará conforme a las disposiciones del presente Estatuto y a las de la Constitución del Estado, leyes y demás disposiciones en cuanto sean compatibles con los objetivos del Gobierno Revolucionario» no es incompatible con la Constitución del Estado, sino que es el punto de entroncamiento entre ambas normas legales, desprendiéndose, como consecuencia que las garantías individuales y sociales adquieran sentido y dinamismo en la medida en que los actos por ellas protegidos guardan armonía con los objetivos nacionales que en la hora actual, es obvio recalcarlo, genera a cada ciudadano específicos deberes y la oportunidad de elegir entre dos sistemas sustancialmente excluyentes en cuanto a sus motivaciones y finalidades: uno, que ineludiblemente condujo a la Nación a la dependencia económica, cultural e internacional; y otra, tendiente a superar esa anómala situación propendiendo

a formar una sociedad caracterizada por un superior nivel de vida, la integración de los peruanos y el fortalecimiento de la soberanía y dignidad nacionales; que de otro lado, el mencionado Decreto Ley, surgido de trascendentales acontecimientos históricos enaltecidos por sus proyecciones nacionalistas, soberanas y humanistas, ha dado lugar a numerosos dispositivos legales dirigidos a reordenar las funciones públicas y las variadas expresiones del esfuerzo privado, normas que son acatadas y aplicadas cotidianamente por los órganos administrativos y jurisdiccionales, de modo que tampoco es admisible se cuestione su legalidad y vigencia; que al calificarse la conducta de Duharte Castro de contraria al espíritu y letra del Estatuto del Gobierno Revolucionario, tenemos que inferir que se ha estimado su actuación como opuesta a los principios, postulados y fines de la nueva orientación que se está imprimiendo al país en sus realizaciones internas y exteriores: declararon infundado el recurso de habeas corpus [...]»²¹.

522

Hemos transcrito este amplísimo texto porque es francamente imposible recortarlo sin que pierda su verdadera magnitud, es notorio que casi no tiene un corte gramatical de principio a fin. En todo caso, el nudo central de la argumentación dada por los vocales está en la parte final, donde se dice que al calificarse la conducta de Duharte como contraria al estatuto, «tenemos que inferir que se ha estimado su actuación como opuesta a los principios, postulados y fines» de la nueva política nacional. Esta afirmación engarza con aquella otra que señala el criterio rector de la positiva contribución que compete al Poder Judicial en relación con aquel proceso político contenido en los artículos 1.º y 2.º del Estatuto del Gobierno. En otras palabras, los jueces eligieron como motivación central de su actuación jurisdiccional a la llamada «razón de Estado», en virtud de la cual la moralidad de un gobierno es indistinta y debe apoyarse en sede judicial, en función del fin superior que persigue.

21 *Ib.*

Con la resolución judicial transcrita nada ganaba un proceso de transformación social como el implementado en aquel lustro. Podemos hacer un balance de la historia del derecho de libre tránsito entre nosotros. Por ello, la garantía constitucional al libre tránsito no podía ser tomada en esencia como una garantía personal. Fuera de contados casos de expulsión de extranjeros de nuestro territorio, todo lo que tiene que ver con peruanos es expatriación de naturaleza político-social. Por lo tanto, y basándonos en nuestra historia, es allí donde adquieren sus verdaderas dimensiones los derechos constitucionales.

6.5. El velasquismo y la justicia

6.5.1. El beato cajamarquino

El artículo 5.º del Decreto Ley n.º 17388, promulgado el 24 de enero de 1969 por la Junta Militar presidida por Juan Velasco Alvarado, añadió al Código Penal el artículo 197.º en los siguientes términos:

Serán reprimidos con penitenciaría o prisión no menor de diez años, que se cumplirán obligatoriamente en una Colonia Penal Agrícola, los que asalten a mano armada, con concierto o banda, con el objeto de hacer sufrir el acto sexual o contra natura, aun cuando los agraviados sean mayores de edad. Si como consecuencia del asalto o de las lesiones inferidas se produjera la muerte de la o las víctimas, se aplicará al autor o autores la pena de muerte.

El 1 de setiembre de 1970 la Corte Suprema de Justicia tuvo la oportunidad de resolver, mediante la aplicación de este decreto ley, por primera vez, un marcado caso que provenía de Cajamarca sobre violación sexual de una menor de edad a la que luego de consumársele el acto sexual se asesinó de veintisiete puñaladas. Según

se desprende de la lectura de la sentencia, los hechos cometidos se revestían de suma gravedad. Arremetido por un deseo vehemente y enfermizo, Ubilberto Vásquez Bautista cogió fuertemente por el brazo a la menor de once años de edad, Francisca Amélica Chuque Saavedra, para cometer contra ella el terrible atentado. La menor, presa del miedo, gritó con todas sus fuerzas: «¡Papá, papá, papá!». Santos Dionisio Saavedra, tío de la menor, fue testigo de cómo fue cogida por la mano su sobrina. Le fue imposible rescatarla, pues solo oyó a lo lejos los gritos con los que la menor pedía ayuda, pero los ecos fueron suavizados por la vastedad del terreno donde se había escondido el delincuente. El matorral que se presentaba ante él era enorme, buscó infructuosamente. Al ser encontrado el presunto culpable, le preguntaron por el paradero de la menor, a lo que aseveró que no sabía nada, puesto que a esa hora se encontraba trabajando en una tienda en la que se vendía carne de chanco y morcillas. Y al ser preguntado por los borrones de sangre que llevaba en el pantalón, salió con la respuesta de que era sangre de porcinos, pues su trabajo consistía en matarlos, tal como lo podían testificar sus compañeros de trabajo.

Cuando fueron interrogados los compañeros de trabajo del inculcado, Luis Torres, Manuel Álvarez, Adriano Vallejos y Felipe Chupillón quedaron sorprendidos ante los detalles y coincidieron en que aquel día no se le había visto al convicto. El caso fue llevado a la Corte Superior de Justicia, que lo condenó el 13 de julio de 1970 como autor del delito de homicidio en agravio de Francisca Amélica Chuque Saavedra, a una pena de internamiento absolutamente indeterminado, con un mínimo de veinticinco años, con la obligación de indemnizar a la víctima por la suma de S/ 10 000 soles oro por concepto de reparación civil a favor de sus herederos legales. La sentencia subió a la Corte Suprema.

El argumento que el reo Ubilberto Vásquez Bautista esgrimía para señalar su inocencia era que se hallaba en otro lugar en el momento en que se cometió el crimen, pero al entender de la Sala Suprema, dicho argumento no solo no fue

demostrado, sino que fue contradicho con las testimoniales de Julián Bautista Medina y de Santos Dionisio Saavedra, quienes vieron al procesado el día y hora de los sucesos en la escena del crimen. Asimismo, resultaba concluyente que según la testimonial de Albino Bautista se había demostrado que el inculpado se habría encontrado en la chanchería, pero en día distinto al de los hechos; y las declaraciones de Wenceslao Mendoza, que lo vio en la chanchería, pero a hora diferente. Igualmente, las revelaciones de los testigos de coartada, Luis Torres, Manuel Álvarez, Adriano Vallejos y Felipe Chupillón, quienes manifestaron su extrañeza por la referencia que de ellos hizo el acusado. Las afirmaciones de su conviviente Celinda Chuque lo condenaban, pues refutó clara y terminantemente la aseveración de Vásquez Bautista de que cohabitó con él en la oportunidad y en la circunstancia que manifestó.

Por tanto, la Corte Suprema halló, sin lugar a dudas, que los hechos que se le imputaban al inculpado se encontraban suficientemente probados por la declaración del testigo Santos Dionisio Saavedra, quien vio a Vásquez Bautista en el momento en que cogió del brazo a la menor de once años de edad, Francisca Amélica Chuque Saavedra, y la introdujo en un matorral y escuchó la voz angustiada de aquella que gritaba: «¡Papá, papá, papá!» tres veces. El peritaje de análisis biológico estableció que las manchas halladas en el pantalón eran de sangre humana y no de cerdo, como afirmó Vásquez Bautista. Esta prueba directa complementada con los indicios y las demás pruebas actuadas, llevaron al convencimiento de que la menor Chuque Saavedra fue atrozmente deshonrada; que Vásquez Bautista, autor del ultraje, ante los gritos de desesperación que dio la menor, procedió a asfixiarla. Según la conclusión a la que llegó el dictamen pericial y protocolo de autopsia, la causa de muerte fue asfixia por ahorcamiento. Vásquez Bautista trató, de esta forma, de ocultar su delito, demostrando con ello y con sus antecedentes, una clara peligrosidad, pues luego de ultrajar a su inocente e infortunada víctima, le dio muerte. Con ello también

quitaba de la ayuda a sus padres que laboraban en el campo. Además, como aparece de autos, el acusado mostraba inclinación a esta clase de atentados.

El caso, contemplado en el artículo 152.º del Código Penal, modificado por el Decreto Ley n.º 10976, revestía los requisitos de tipicidad y antijuridicidad, y la condición de campesino de Vásquez Bautista no representaba una circunstancia atenuante de su culpabilidad que pudiera hacer disminuir la sanción que según la ley le correspondía. En tal sentido, de conformidad con el artículo 300.º del Código de Procedimientos Penales, declararon no haber nulidad en la sentencia recurrida de fecha 13 de julio de 1970, que declaró a Ubilberto Vásquez Bautista autor del delito de homicidio en agravio de Francisca Amélica Chuque Saavedra. Y dado que entonces no estaba prohibida la *reformatio in peius*, la Corte Suprema le aumentó la pena de internamiento a pena de muerte; mientras que la obligación de indemnizar se duplicó, por lo que la suma que debía pagar a los herederos de la menor agraviada ascendió a S/ 20 000 soles oro, que se haría efectiva con los bienes del condenado. De esta forma, en la misma sentencia se estableció que se debía comunicar esta resolución judicial al Ministerio del Interior para que se dispongan las medidas necesarias.

Incluso hasta horas antes de su ejecución, el condenado a muerte seguía sosteniendo su inocencia. Los fusiles tronaron en la madrugada del 18 de diciembre de 1979. El hecho escandalizó a la opinión pública, pues apareció narrado en los diarios de la época, ya que los periodistas alistados desde el balcón de una casa vecina relataron los acontecimientos: desmayos de algunas mujeres en los alrededores de la cárcel y hasta uno de los magistrados que participó en el juicio se desmayó.

6.5.2. Víctor Apaza, santón arequipeño

Víctor Apaza nació en 1936 en el valle de Vítor, ubicado a 90 km de la ciudad de Arequipa. A los seis años fue llevado por sus padres a Coata, Puno. Estos lo

flagelaban por descuidar toda la riqueza de la familia: unos cuantos bovinos. Fugó a Juliaca, de donde lo trasladaron a Arequipa, como parte de un vagón cargado de ganado, y lo vendieron como pieza del lote de animales a un ganadero. El látigo volvió a sacudirse sobre su espalda. Volvió a escapar y buscó un empleo de doméstico. A los doce años trabajó cargando bultos en el mercado San Camilo de la Ciudad Blanca, hasta que a los dieciséis años la leva consideró que ya tenía edad suficiente para cumplir el Servicio Militar Obligatorio. Estuvo dos años hasta que se escapó, dejó tras de sí su grado de cabo, pero llevó consigo noventa soles en el bolsillo que le sirvieron para dedicarse al negocio del licor. Regresó a Coata, donde conoció a la mujer que sería su perdición: Agustina Belisario Capacoila, de genio fuerte y mayor que él. Pronto se separaron y pisó camino hacia Arequipa. Diez años después se volvieron a juntar. Desde 1964 los celos se desencadenaron sobre ambos, presas fáciles de la furia.

El año 1969, Víctor Apaza Quispe, con treinta y tres años, dejó el anonimato para ser acusado de la muerte de Agustina Belisario, de cuarenta y tres años. Estaba vigente la Ley n.º 10976, que modificó el artículo 151.º del Código Penal, por la que se estableció la pena de muerte para el parricida, filicida o uxoricida.

El 25 de enero de 1969 se presentó Víctor Apaza Quispe en el puesto de la guardia civil de La Joya —centro poblado a 55 km de la ciudad de Arequipa—, denunciaba que el día 22 de enero de 1969, como de costumbre, había dejado a su esposa Agustina Belisario Capacoila de Apaza en su hogar; mientras él iba rumbo a su trabajo en la toma de Socosani, pero a su retorno, el 23 de enero de 1969, su esposa no lo esperaba; sorprendido, trató de ubicarla, sin conseguirlo. La policía escuchó los comentarios de las personas: que el acusado no era buena persona, y «aún dentro de sus mismos compañeros evangelistas, crecía el rumor de que podía haberse cometido un homicidio». Por tal motivo, comenzó una búsqueda en la que participaron numerosos vecinos. El 2 de febrero de 1969 se encontró, enterradas en

un corral, una pala y una picota; las hijas de Víctor Apaza reconocieron que eran de su padre. El acusado negó ser el propietario, pero terminó confesando que eran suyas.

Se ejecutó una exploración en extremo minuciosa por los alrededores, hasta que en una ladera junto al túnel de regadío de El Ramal, se descubrió, anormalmente, una gran cantidad de moscas. Luego de remover piedras y escarbar un metro de tierra, se toparon con el cadáver de la infortunada mujer, acomodada en posición dorsal, «con los zapatos a un costado, con tres chompas de diferentes colores y una falda floreada». Fue entonces que el acusado confesó su delito.

Víctor Apaza trabajaba en el campamento del Ministerio de Fomento, a tres kilómetros de La Joya. El 22 de enero de 1969 se dirigió, en la noche, a su centro de labores para cuidar herramientas junto con otro guardián, Mauro Mamani. Mientras dormía soñó que su mujer lo engañaba con otro hombre. Se despertó sobresaltado. Se levantó sin hacer ruido y regresó a La Joya. Y al llegar, se apoyó en un árbol para otear a su mujer, desgraciadamente vio a un hombre que, al verlo a él, puso pies en polvorosa. Víctor Apaza no pudo reconocerlo. Se acercó furioso a su esposa. La mujer reaccionó gritándole que él también le había sido infiel y cohabitado con otras mujeres y que en vez de increparle a ella algo, mejor que regresase al campamento, si en verdad había estado en ese lugar. De pronto Víctor Apaza montó en cólera y le propinó golpes de puño a su esposa y la ultimó con una piedra en la cabeza y otra en el cuello, que desplomaron a la agraviada sobre el suelo, y después de estirarse un rato, se quedó sin movimiento, por lo que supuso que había muerto. Asustado pensó solo en desaparecer el cadáver, para lo cual le amarró las manos con un mantel que llevaba la misma mujer. Y la llevó cargada hasta donde fue descubierto su cadáver. Regresó hasta su casa para sacar una lampa y un pico para cavar la tumba, después los enterró como a un kilómetro de distancia; retornó presuroso al campamento y se acostó sin que el otro vigilante, Mauro Mamani, se diera cuenta.

El Tribunal Correccional arequipeño, al analizar estos hechos y las pruebas actuadas, concluyó que el acusado se contradijo en numerosas ocasiones y que otras eran situaciones sospechosas. Las declaraciones de sus compañeros de trabajo, Mauro Mamani y Manuel Medina Sánchez, arrojaron luces sobre una posible coartada preparada por el acusado, pues aquella noche no tenía razón de ir al campamento, ya que esa vigilia debían hacerla solo ellos, y que el acusado se levantó del camastro del campamento en extremo alegre y se retiró del campamento silbando. Alejandrina Apaza, hija menor del acusado, declaró que la aciaga velada del 22 de enero, después de que Víctor Apaza emprendiera ruta al campamento, su madre le comentó que su padre regresaría esa misma noche. El testimonio de las hijas fue espantoso, Víctor Apaza golpeaba cruelmente a su esposa e hijas.

Durante el tiempo que duró el proceso judicial, dos años aproximadamente, Víctor Apaza permaneció encerrado en la lúgubre prisión Siglo XX, donde se distinguió por su conducta tranquila y por ser amable en el trato, lo que le permitió granjearse la amistad de sus compañeros y del personal de seguridad, tanto del director de la cárcel como de su abogado defensor, José Villalba Treviños. Había confesado su delito y estaba pidiendo perdón.

Estos hechos sin duda despertaron la compasión de los arequipeños, en quienes surgió una solidaridad espontánea con el condenado, que se mostraba arrepentido e intentaba dar un giro distinto a su vida. Por otro lado, también estaban las influencias de los factores sociales, económicos y religiosos, y una mentalidad con fuertes rezagos de tradición oral —que determina no solo una forma de expresión, sino también una particular forma de pensar— como determinantes para la creación de este tipo de fenómenos.

El Segundo Juzgado de Instrucción en la Causa n.º 69-24 entendió, en su informe final, que Víctor Apaza era culpable de matar a Agustina Belisario, coincidiendo con la opinión del fiscal provincial. Elevada la causa al Segundo

Tribunal Correccional n.º 2-69 se corrió la vista fiscal correspondiente. El representante del Ministerio Público formuló su acusación solicitando para el inculpado la pena capital. El tribunal, en un largo juicio oral, al expedir sentencia concluyó que Apaza premeditó el homicidio de su esposa, pues ideó hábilmente una coartada, regresó a medianoche para sacarla con algún pretexto y trasladarla confiadamente a otro punto, en donde la atacó a golpes de puño y piedra hasta privarla de conocimiento, para después cavar su tumba con una picota y una pala que ya tenía preparadas, y aplastarla en su propia sepultura con otras piedras para asegurarse de su muerte. Víctor Apaza Quispe fue sentenciado como autor del delito tipificado en el artículo 152.º del Código Penal, modificado por el Decreto Ley n.º 10976, conduciéndose con ferocidad, alevosía y perfidia, sin que exista atenuante alguna a su favor. No se pudo probar, sin embargo, el matrimonio celebrado ante el alcalde Coata, en junio de 1953, aun cuando se contaba con los testigos Vicente Ávila y Mariano Capacoila porque, extrañamente, habían desaparecido las hojas oficiales siete y ocho del Registro Civil respectivo; el Tribunal Correccional presumió que fue Miguel Apaza Quispe, hermano del inculpado, que trabajaba en dicho Consejo, quien sustrajo la partida de matrimonio que sería la prueba suficiente para condenarlo como uxoricida. «Se ha probado en autos que el acusado era cruel con su esposa e hijas, a quienes castigaba frecuentemente, y aún sus hijas en un comienzo ante la policía manifestaron que el acusado las obligaba a prácticas sexuales, aunque después, por obvias razones, al ser examinadas por el juez, han negado tales relaciones».

El acusado incluso antes del homicidio no era un personaje popular y querido en el pueblo de La Joya. Los vecinos, al enterarse de lo que había hecho, quisieron lincharlo, incluso cuando el tribunal sostuvo que el acusado era un sujeto analfabeto y carente de cultura, «lo único que existe en este expediente a favor del acusado, es su falta de antecedentes penales». El tribunal reparó en que el acusado era «sumamente

peligroso» y juzgó que debía castigársele «con todo el rigor de la ley», más aún si se tenía en cuenta que era una persona con facultades mentales normales.

Por estos fundamentos, el Tribunal Correccional compuesto por los vocales Julio C. Mostajo Chávez, Eduardo Cáceres Bedoya y Hernán Pretto Glave, en sentencia del 21 de julio de 1971, condenó a Víctor Apaza Quispe, de treinta y nueve años de edad, arequipeño, vecino de La Joya, casado, tres hijos, obrero, con primer año de instrucción primaria y enjuiciado por primera vez, a pena de muerte por ser el autor del delito de homicidio calificado en agravio de Agustina Belisario Capacoila, según el artículo 152.º del Código Penal, modificado por la Ley n.º 10976; «la que se ejecutará de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.º de la Ley n.º 17388, es decir, veinticuatro horas después de ejecutoriada esta sentencia». Señalaron en treinta mil soles el monto de la reparación civil, que se pagaría a quienes resultaran herederos de la agraviada, ejecutando los bienes del acusado conforme a ley. «Disponemos así mismo, que, en caso de no ser recurrida en nulidad, se eleve de oficio en consulta esta sentencia a la Corte Suprema, en la forma de estilo».

531

El caso fue confirmado en la Corte Suprema, que en ese entonces estaba dirigida por el abogado puneño Enrique Cuentas Ormachea. En la Causa n.º 69-24, con registro n.º 2-69, se expidió resolución suprema el 14 de setiembre de 1971. Según entendía el Supremo Tribunal, la sentencia recurrida estimaba que Víctor Apaza era autor de un homicidio calificado, pues dio muerte a Agustina Belisario Capacoila con ferocidad, alevosía y perfidia; sin embargo, de estos tres elementos calificativos, el primero carecía de fundamentos de hecho, porque no había ausencia de móvil ni aparecía a través de las pruebas que el agente hubiera obrado por impulso brutal o simplemente por el placer de matar; el segundo se confundía con el tercero, porque existía una relación de género a especie. Del mismo modo, el caso se debía examinar para saber con certeza si Apaza Quispe había procedido con perfidia. Al no haber pruebas, sobre la base de las versiones del encausado

cabe formularse dos hipótesis: una, según el parte policial, el homicida habría sacado a su mujer con el cuento de apropiarse de un tesoro; y dos, por celos, ante su presencia aquella noche, ella habría abandonado su casa y se habría dirigido con él al campamento a fin de cerciorarse si allí había estado con sus compañeros de trabajo o en otra parte con alguna mujer.

La primera hipótesis no prosperó porque Víctor Apaza se aferró a la segunda desde el momento en que compareció ante las autoridades judiciales. En cuanto a la segunda, peca de fabulosa: un hombre que, impulsado por una pesadilla, se levanta del lecho donde duerme y camina tres kilómetros para sorprender a su mujer con otro varón; una mujer que, a su vez, movida por los celos a su conviviente lo sigue camino del campamento, para lo cual debió valerse de engaños. Corroboraba esta aserción la manifestación de su hija Alejandrina, de fojas seis, quien refirió que su madre cuando se disponía a dormir, le dijo que «su padre volvería más tarde para hacer una cosa» y que tocaría la puerta suavemente para que no escuchan.

Asimismo, la sala sostuvo que conforme a las testimoniales de sus hijas, Francisca y Alejandrina, el acusado las trataba con crueldad, especialmente a su madre, a quien una vez flageló amarrada en un árbol hasta privarla del conocimiento. La retracción de sus manifestaciones policiales sustentadas en ignorar el concepto de relaciones sexuales carecía de verosimilitud, desde que afirmaron que su padre tenía con su madre pocos contactos carnales. Igualmente, el hecho de que Francisca declarase que gritaba cuando su padre la poseía en el mismo lecho donde dormía con su madre; que Alejandrina fue poseída once veces, siendo la última vez al día siguiente del crimen; que la madre siempre amenazaba al acusado con denunciarlo ante la policía por estos atentados; que Francisca refirió no haber visto a su padre practicando el acto sexual con su madre o su hermana; pero que a ella la violó una noche, haciéndole perder sangre y que el acto lo repitió en otras ocasiones; que su madre al enterarse de los hechos, se limitaba a decir que se iba a separar de él, o a

llorar. Estas versiones, como se ve, demostraban el conocimiento que las hijas tenían de lo que se entiende por relaciones sexuales, y si esto fuera poco, el comandante de puesto, sargento Martínez, expresó que las menores declararon por ser ignorantes. Estas consideraciones pusieron en evidencia que Agustina Belisario Capacoila era un estorbo y un peligro en la vida del acusado.

El crimen fue premeditado y preparado con la debida antelación, adoptó el sentenciado todas las precauciones para no ser descubierto y para asegurar la culminación de su designio. La sala estimó que Víctor Apaza dio muerte a su mujer con perfidia manifiesta, la llevó a un lugar desolado mediante engaños para darle confianza. Por las razones expuestas, declararon no haber nulidad en la sentencia recurrida de fecha 19 de julio de 1971, que condenó a Víctor Apaza Quispe, por el delito de homicidio calificado en agravio de Agustina Belisario Capacoila, a la pena de muerte. Al no guardar relación la suma fijada como reembolso civil con la entidad del daño y al carecer de bienes el condenado, de conformidad con el artículo 77.º del Código Penal, declararon «haber nulidad» en la parte que fijaba como reparación civil treinta mil soles; modificándola en este extremo aumentaron dicha suma a sesenta mil soles oro, que el Consejo Local de Patronato abonaría a los herederos legales de Agustina Belisario Capacoila. Esta resolución debía comunicarse al Ministerio del Interior para los fines consiguientes. Declararon no haber nulidad en lo demás que contiene; mandaron que se devuelva el expediente en el día. Firmaron al pie de la sentencia de muerte los vocales: Torres Malpica, Enrique Cuentas Ormachea, José Antonio García Salazar, Ricardo Bustamante Ugarte, Saldívar. De nada sirvieron los esfuerzos de su abogado, el doctor César Villalba Treviños, quien llegó a Lima para ejercer su defensa ante la sala penal.

Luego de emitida la sentencia no hubo nada que su abogado pudiera hacer. Víctor Apaza pidió clemencia al presidente Juan Velasco Alvarado, con el apoyo del capellán de la prisión Siglo XX, pero no obtuvo ninguna respuesta. Igualmente,

llovieron telegramas de indulgencia al despacho del presidente de la República; sin embargo, nada pudo impedir que el fusilamiento se llevara a cabo el 17 de setiembre de 1971, a las cuatro y treinta y cinco minutos de la madrugada. Y con esto terminaron los últimos ruegos por defender su vida: «No he mentido. No he engañado. ¿Por qué me matan ahora [...]? Yo nunca negué mi delito, dije la verdad»²².

La población arequipeña se vio conmovida con la noticia de la sentencia capital que se aplicó en la persona de Víctor Apaza. Sin embargo, el suyo estaba lejos de ser un caso único. Según refería un medio de prensa mistiano, Apaza era «el quinto homicida calificado que fue pasado por las armas, por decisión de la Suprema Corte»²³. En el mismo mes de setiembre, tres días antes, se había cumplido el ajusticiamiento de Feliciano Helí Vizcarra Cuayla en un paraje de la ciudad de Tacna. Un año antes, en setiembre de 1970, se llevó a cabo en Cajamarca la condena de Ubilberto Vásquez.

Para la ejecución arribó una comitiva desde la capital. El juez Raúl Cuadros, magistrado honesto que labró su carrera en el servicio judicial, supervisó el fusilamiento y, según creencia popular, murió fulminado por un infarto a raíz del impacto que le ocasionó la escena. Curiosamente, el juez sería inhumado en una tumba contigua a la de Apaza. Esa vecindad dio pie para que los devotos del ajusticiado escarnecieran la sepultura del noble magistrado, bajo la certidumbre de que este, y no la Corte Suprema, había decidido la muerte del idolatrado milagrero. El Segundo Tribunal Correccional estaba conformado por Hernán Pretto Glave, profesor de Derecho Laboral en la Universidad Católica Santa María; Julio Mostajo Chávez; y el penalista Juan Eduardo Cáceres Bedoya, presidente de la Sala.

22 *Correo*, Arequipa, jueves 16 de setiembre de 1971, p. 10.

23 *Ib.*, miércoles 15 de setiembre de 1971, p. 11.

Los restos del uxoricida fueron enterrados en el cuartel San Hilarión del cementerio La Apacheta, sección número veintidós, donde se deja ver su nombre: «Víctor Apaza Quispe, fusilado el 17 de setiembre de 1971». Los nichos colindantes le han cedido espacio, de tal modo que, en la actualidad, los despojos del fusilado están rodeados por una muchedumbre de creyentes. La sepultura suele ser homenajeada por inmigrantes del altiplano, especialmente en Semana Santa y en el Día de Todos los Santos. Abundan la diablada, las cajas de cerveza y los chicharrones. Son muchas las ofrendas florales y las placas de gratitud, pero más aún las imprecaciones. Desde los pedidos de un modesto conductor de mototaxis hasta los delirios de un avezado asaltante en pos de una buena jornada.

Poco después de la ejecución, la tradición oral empezó a atribuir poderes milagrosos a Víctor Apaza. Se afirmaba que una mujer moqueguana, Rebeca Valdivia, fue la primera beneficiaria. Se iniciaba así un culto popular cuya vigencia sobrevive hasta nuestros días. Hoy el nicho con los despojos del fusilado es un respetado lugar de peregrinaje andino²⁴.

6.5.3. El uxoricida de Tacna

Un momento difícil le tocó vivir a la Corte Suprema, cuando su Sala Penal, presidida por Octavio Torres Malpica, e integrada por Enrique Cuentas Ormachea, el escritor y folclorista puneño; José Antonio García Salazar, magistrado chiclayano; Ricardo Bustamante Ugarte; y el juez cajamarquino Aurelio Zaldívar La Torre, dispuso la pena de muerte de cuatro individuos, en la época en que el general Velasco y sus ministros proyectaban una gira por el sur del país.

24 NEIRA, Máximo *et al.* *Historia general de Arequipa*. Arequipa: Fundación M. J. P. Bustamante de la Fuente, 1990, p. 707. También sucesivas entrevistas de Augusto Ramos Zambrano a José Villalba Treviños, abogado defensor de Víctor Apaza (julio de 2008). Asimismo, consúltese el vínculo: <http://www.infoarequipa.com/personajes/el-ultimo-fusilado-convertido-en-un-santo-popular/>

Se trataba de la sentencia del 9 de setiembre de 1971, que condenaba a Feliciano Helí Vizcarra Cuayla, procedente de Tacna; de la sentencia del 14 de setiembre del mismo año, contra Daniel Ramos Bustinza, procedente de Puno; y de la sentencia del 4 de octubre de 1971, contra Víctor Apaza Quispe, procedente de Arequipa. Todas expedidas con arreglo a los Decretos Leyes n.º 17388, del 24 de enero de 1969, y n.º 10976, promulgado el 25 de marzo de 1949, así como el artículo 684.º del Código de Justicia Militar.

Feliciano Helí Vizcarra Cuayla, un sujeto de treinta años de edad, natural de Carumas, Moquegua, fue hallado responsable de homicidio calificado, en la modalidad de uxoricidio, en agravio de Antonia Dorotea Mamani. El Tribunal Correccional impuso al acusado pena de internamiento, según fallo del 23 de junio de 1971; no obstante, el fiscal superior, que había solicitado la pena capital, planteó recurso de nulidad. La Corte Suprema consideró que no existían circunstancias atenuantes, como la emoción violenta, aun cuando reconocía que el móvil del delito era «el amor apasionado que sostenía con la menor Manuela Graciela Sayra García, a quien como corolario del drama convenció para trasladarse a Lima para convivir con ella», y decretó la pena de muerte. Es probable que en el ánimo de los magistrados hubiese influido la confesión formulada por Vizcarra de haber sepultado irregularmente los restos de su hija, dos días antes del crimen de su esposa. Para el magistrado García Salazar, estas circunstancias demostraban su peligrosidad. El abogado del reo, Luis Vargas Beltrán, en todo momento sostuvo que, en realidad, Vizcarra no había intentado asesinar a su esposa, sino que con motivo de un puntapié propinado en el vientre, se produjo el deceso de Antonia Mamani. Habría sido, pues, un delito preterintencional, que no merecía la mayor de las penas²⁵.

25 Causa contra Feliciano Vizcarra Cuayla. Juzgado de Instrucción de la Provincia de Mariscal Nieto de Moquegua. Expediente 26-70. Instrucción n.º 83-71. Nuevo registro n.º 20/05/298. Agradecemos a Julio César La Barrera y Elva Janampa por habernos suministrado una copia del expediente.

La prensa, en una nota informativa, dio a conocer el sentir del presidente de la República, general Juan Velasco Alvarado, en torno a una supuesta campaña para desprestigiar su gira por el sur del país. Se presumía que la zozobra tuviera como motivo los fusilamientos decretados por el Poder Judicial, a lo que el general Velasco respondió:

Es el Poder Judicial quien decide los fusilamientos. A mí me llegaron telegramas en el último momento de parte de los defensores de los dos fusilados. Pero yo también debo respetar las leyes, y más que todo, no había ninguna duda en la culpabilidad de los autores. Si hubiera existido alguna ligera duda siquiera de la culpabilidad de los autores de esas muertes, pueden estar ustedes seguros de que legalmente se hubiera interferido en los fusilamientos. No tengo por qué interferir en la acción de la justicia. Ahora es distinto [...] Nosotros no cuestionamos al Poder Judicial, puesto que ustedes bien saben que el Poder que da las leyes es el Legislativo, y en estos momentos los miembros del Gobierno Revolucionario han asumido las funciones de ese Poder. El Poder Judicial no tiene sino que aplicar las leyes. De manera que no sería un cuestionamiento, como usted dice, al Poder Judicial²⁶.

537

Rezaba el acta de la ejecución de Vizcarra Cuayla:

En Tacna a catorce de setiembre de mil novecientos setenta y uno, a las cinco i veinticinco de la mañana, se constituyó el Personal del Juzgado en la Pampa Sica, ubicado en las inmediaciones del Cerro Arunta, con asistencia del señor médico legista doctor Fernando Achata Chávez, el alcalde la Cárcel Pública de Tacna,

Véase también GARCÍA SALAZAR, José Antonio. *En la carrera judicial*. Lima: Tipografía Sesator, 1983, pp. 74-75.

26 *El Peruano*, 22 de setiembre de 1971.

don René Lagos Velarde, el pelotón de fusilamiento, formado por la Guardia Republicana, al mando del oficial maestro de ceremonias i el secretario que autoriza, con el objeto de llevar a cabo el fusilamiento del sentenciado a muerte FELICIANO HELI VIZCARRA CUAYLA, conforme se ha ordenado por la Ejecutoria Suprema de fecha nueve de setiembre del año en curso que corre a fojas doscientos sesenta y dos, de la instrucción número veintiséis —setenta, cuyo número de Ejecutoria Suprema es de setecientos treintinueve-setentiuno—. El sentenciado Vizcarra Cuayla estuvo asistido por el pastor de la iglesia adventista don Raúl Iturriaga. En este estado el señor juez instructor doctor Jorge Bracamonte Ortecho, ordenó al maestro de ceremonias se dé cumplimiento al mandato del Tribunal Supremo, i concluida la ejecución por fusilamiento, procedió el señor médico legista doctor Fernando Achata a certificar la muerte del sentenciado Vizcarra i luego se procedió a colocar el cadáver en una camilla, para ser trasladado al ataúd respectivo, una vez practicadas las diligencias de ley, i se ordenó su traslación al cementerio general de esta ciudad para su sepultura.

Con lo que concluyó la diligencia, firmando los asistentes de que doy fe.

Las ejecuciones realizadas en Tacna y Arequipa causaron un verdadero estremecimiento en la población del sur. El pueblo suele estar a favor de la pena de muerte, pero le repugnan las ejecuciones una vez que estas se llevan a cabo. Ante la constatación de este hecho y, ante la inminencia de que en Puno se produjera otro fusilamiento, Velasco derogó la ley que disponía la pena de muerte. Por su parte, el presidente de la Corte Superior de Justicia de Puno no pudo ejecutar la pena de muerte decretada, puesto que el condenado a muerte había interpuesto recurso de nulidad contra la sentencia del primer Tribunal Correccional de Puno y se encontraba en curso tal impugnación.

6.5.4. Creced y multiplicaos: cuando la planificación familiar es ilícita

Hacia el año 1975, los vientos de la planificación familiar no habían asomado todavía en el Perú. Era un tema sobre el que convenía hablar en voz baja. Los poderes del Estado no tomaban en serio el equilibrio y debido contrapeso entre el crecimiento de la población y escasez de recursos. Curiosamente, se asistía al mismo tiempo a una expansión, hasta entonces inusitada, de barriadas y pueblos jóvenes en las principales ciudades del país, generalmente con viviendas de tugurio de familias pobres que, como era obvio, constituían una copiosa prole. Podría pensarse que el establecimiento del gobierno velasquista, reclamado revolucionario, modificaría los cánones de la moralidad imperante; pero al constatar la jurisprudencia administrativa de la Corte Suprema, advertimos que no hubo variación alguna.

El Código Civil de 1936 había atribuido en el artículo 62.º a la Corte Suprema, previa solicitud del Poder Ejecutivo, la facultad de declarar la disolución de las personas jurídicas que se constituyeran infringiendo los principios de orden público y buenas costumbres. El mismo código destacaba en el artículo III del Título Preliminar que no se podía pactar contra las leyes que interesan al orden público y las buenas costumbres. Ocurría, por otro lado, que la Constitución de 1933 consagraba en el artículo 154.º, inciso 2, la obligación del presidente de la República de mantener el orden interno y la seguridad interior. Esta prescripción sería crucial en la determinación de la sentencia.

El caso empieza cuando un ministro de Salud, de pomposo apellido y oficial de la Fuerza Aérea del Perú, el teniente general FAP Fernando Miró Quesada Bahamonde, solicita a la Sala Plena la disolución de la Asociación Peruana de Protección Familiar, por considerar que sus fines y actividad son contrarias a la moral y a las buenas costumbres. Amparaba su petición en los artículos 3.º y 13.º del Código Sanitario y en el artículo 62.º del Código Civil. Sucede que, por escritura pública del 8 de junio de 1967, otorgada ante el notario de Lima, Daniel Céspedes, se constituyó

la Asociación Peruana de Protección Familiar, con el objeto principal de promover la aceptación de la planificación familiar, fomentando estudios de investigación sobre la materia y en lo concerniente a los aspectos biológicos, sociales, económicos, eugenésicos y psicológicos de la fertilidad humana y su regulación.

La Asociación se inscribió en el asiento n.º 1 de fojas 247 del tomo 10 de Asociaciones del Registro de Personas Jurídicas de Lima, se autorizó su anotación en el Registro de Instituciones Privadas Nacionales e Internacionales de carácter asistencial y de auxilio, por Resolución Ministerial n.º 0042-73 3A/ASO del 2 de julio de 1973.

El 26 de junio de 1970 por escritura pública se modificaron los estatutos de la asociación en lo accidental. Se mantenía, en realidad, el mismo objeto y finalidad, según el asiento n.º 2, de fojas 248, del tomo 10 de Asociaciones del Registro de Personas Jurídicas de Lima. La asociación desarrollaba actividades médico-asistenciales en zonas populosas de Barranco, Breña, El Agustino, La Victoria, Rímac, San Miguel, Surquillo, Callao, Chimbote, Huancayo e Ica, donde estableció policlínicos.

No sería, sin embargo, solo el gobierno revolucionario de las Fuerzas Armadas que consideró las actividades de la asociación como contrarias a la dignidad de la persona, sino la propia Corte Suprema de Justicia que, a través del vocal ponente, Ricardo Nugent, futuro presidente del Jurado Nacional de Elecciones y del Tribunal Constitucional, estimaba en su dictamen del 24 de abril de 1975, que las labores de la asociación se encontraban

En abierta oposición a los postulados del Gobierno Revolucionario de la Fuerza Armada, de promover a superiores niveles de vida, compatibles con la dignidad de la persona humana, a los sectores menos favorecidos de la población; por afectar a los principios fundamentales de la sociedad peruana y a las garantías precisas de su

existencia, que cautela el orden público... y estar en contraposición a lo dispuesto en los artículos 6.º, 7.º, 8.º, 17.º, 26.º, 32.º, 114.º, 153.º, 183.º y 184.º del Código Sanitario (Decreto Ley n.º 17505)²⁷.

El vocal Nugent argumentaba en contra de la institución sin fines de lucro porque, a su juicio, sus actividades eran «contrarias a la moral y a las buenas costumbres de la sociedad peruana eminentemente humanista y cristiana». La postura de don Ricardo Nugent no encontró oposición entre los otros miembros de la Corte Suprema.

El artículo 43.º de los Estatutos de la Asociación Peruana de Protección Familiar dispone que en caso de disolución, el íntegro de sus bienes, previo inventario, se entregará a instituciones que realicen estudios de la misma naturaleza de los que persigue la asociación, lo cual, según lo entendían los magistrados era jurídicamente imposible. Sería de aplicación lo dispuesto en el artículo 63.º del Código Civil, y por lo tanto procedieron a entregar el íntegro del patrimonio a una entidad que debía designarse en Sala Plena, una institución dedicada a proteger la salud de las madres y de los niños en todo el territorio nacional.

La Sala Plena, mediante la resolución del 24 de abril de 1975, hizo suyo el informe del doctor Ricardo Nugent, y disolvió la «Asociación Peruana de Protección Familiar». Dispuso también que los bienes de la asociación pasaran a favor del Hospital Materno Infantil San Bartolomé. Firmaron la resolución los vocales Velasco Gallo, Nugent, Gálvez Durant, La Hoz Tirado, Álvarez Benavides, Tamayo Vargas, Rojas Espinoza, Valdivia Pezo, Quiroga Masías, Gutiérrez Salazar, Polack Romero, Figallo, García Montúfar, Tello Campodónico²⁸.

27 *Cfr. Revista de Jurisprudencia Peruana*. Año XXXIV. Lima, abril de 1975, n.º 375, pp. 432-434. Expediente n.º 38-1975.

28 *Ib.*, p. 434.

La *Revista de Jurisprudencia Peruana* reproduce el dictamen y la resolución con un subtítulo lacónico y técnico que escamotea la trama ideológica y política de este caso trascendental en la lucha por los derechos sexuales y reproductivos, entonces todavía en ciernes.

De las asociaciones. Disolución. Orden público y buenas costumbres.

Procede la disolución de una asociación por la Corte Suprema de la República y a solicitud del Poder Ejecutivo, y su objeto afecta a los principios fundamentales de la sociedad peruana y a las garantías de su existencia, que cautela el orden público y está en contraposición a lo dispuesto en el Código Sanitario²⁹.

6.5.5. La reforma de la tierra y el derecho agrario

542

El respaldo jurídico a la nueva institucionalidad promovida por la reforma agraria peruana se refiere al fuero privativo agrario. El aparato de la administración de justicia implementado por la reforma agraria resultó más un tribunal especializado. Este proceso fue para el jurista Luis Pásara un nuevo criterio para la administración de justicia³⁰. Es conveniente destacar tres elementos componentes del fuero privativo agrario, creado por Decreto Ley n.º 17716, publicado en 1969, con dos instancias: juzgados de tierras y tribunal agrario. Actuaban de manera exclusiva sobre los asuntos agrarios y sus resoluciones no eran revisables. Eran procesos sumarios, donde los largos plazos y las etapas prorrogables del juicio civil fueron enérgicamente disminuidos.

El impulso procesal no provenía de las partes sino del juez, quien «según las nuevas normas procesales» buscaba pruebas a propia iniciativa y citaría a quienes

²⁹ *Ib.*

³⁰ PÁSARA, Luis. *Reforma agraria: derecho y conflicto*. Lima: Instituto de Estudios Peruanos, 1978, pp. 57-74.

viera por conveniente según tengan o no interés directo en el asunto controvertido, aun cuando no hayan sido demandados, realizaba inspecciones oculares sin citar a las partes, reducía el número de testigos. Este papel activo del juez fue denominado como «inquisitorio» por los procesalistas. El juez agrario tenía el mandato legal expreso que lo obligaba a aplicar las normas que amparasen el derecho de los campesinos, aunque estos no las hubiesen invocado en su favor. Asimismo, la jurisprudencia del tribunal agrario estableció que el juez agrario tenía capacidad para resolver *ultra petita*, pues: «al contrario de las normas del proceso civil [...] el juez puede sobrepasar el pedido de la parte en cuanto no envuelva limitación del derecho de defensa o sea cuando se fundamente en hechos que aún no fueron especificados en la petición inicial hayan sido discutidos y debidamente probados»³¹.

Como acertadamente expresa Luis Pásara: «Las características legales examinadas no explican por sí solas el papel desempeñado por el fuero agrario; este no hubiera sido alcanzado de no haberse encontrado, en los magistrados integrantes, aptitudes para desarrollar creativamente, en términos jurídicos, una respuesta al desafío de la reforma agraria. Esta es la tercera característica del fuero agrario que conviene analizar»³². Esta manera de pensar define la actitud del juzgador agrario, quien no aplica una normatividad cerrada, sino que plantea soluciones previstas legalmente para todo caso. Contrario al juez civil, que se ufana de pertenecer a una estirpe jurídica continua desde Roma, el magistrado agrario está creando derecho explícitamente. Esta posición del juez agrario es dinámica, pues está abierto a nuevas posibilidades de administrar la norma con imaginación y con atención a los efectos sociales que tal producción implica.

Un campesino había sido denunciado por usurpación ante la policía. Los agentes policiales lo detuvieron bajo la aceptación *a priori* de la acusación del

31 Expediente n.º 0543-1970.

32 PÁSARA, *Reforma agraria...*, *op. cit.*, p. 63.

propietario; como quiera que se trataba de un feudatario, cuyo derecho estaba en vías de establecerse, este se dirigió a plantear una acción ante el juez de tierras³³. El Tribunal encontró que era aplicable al caso la institución del interdicto de recobrar, figura hasta entonces solo usada para actos de perturbación de la posesión física del predio, y amparó al campesino, robusteciendo su posesión, como feudatario y preservándolo de nuevos actos directos o indirectos de despojo.

Lo característico de la administración de justicia agraria es que se aleja de la aplicación de la ley que se ha denominado conceptualista, en donde el razonamiento judicial clásico responde a un silogismo en que la premisa mayor es la norma legal indefectiblemente aplicable, la premisa menor es el caso real y la resolución es la conclusión mecánicamente extraída. La posición del juzgador agrario es diametralmente opuesta: primero analiza el caso, luego prefigura el resultado socialmente deseable y, finalmente, busca la norma aplicable para conseguir tal resultado. Como hemos visto, esto puede conducir al uso instrumental, según los casos, de normas nunca aplicadas o de normas de contenido declarativo³⁴.

En este contexto los terratenientes agrícolas reclamaban un aparato jurisdiccional al estilo tradicional, por cuanto en él encontraban la confianza de no ser afectado por la reforma. La neutralidad del juzgador, según su punto de vista, sería imprescindible para la administración de la ley y adoptar una intencionalidad en su manejo viola no solo la administración judicial sino la norma misma. «Es esta la vieja concepción del derecho liberal, que no afecta, sino que garantiza los derechos adquiridos, que limita el poder del Estado, que otorga una estabilidad jurídica que es garantía de los derechos del propietario. Es el derecho dentro del cual no tenía cabida una reforma agraria que, para cambiar la tenencia, afectase la propiedad»³⁵.

³³ Causa n.º 2609-71.

³⁴ Vid. PÁSARA, *Reforma agraria...*, op. cit., p. 66.

³⁵ *Ib.*, p. 70.

6.5.6. *Servinacuy*, un desafío para el jurista

Con sentencia del 29 de setiembre de 1972 del Cuaderno n.º 1136 de 1972, que procedía de Huánuco, los vocales supremos Cuentas Ormachea, García Salazar, Bustamante Ugarte, Arce Murúa y Chirinos Araico mandaron a Fausto Echevarría Zevallos a nuevo juicio oral en el Tribunal Correccional al declarar la nulidad de la sentencia que lo absolvía por el delito contra la libertad y el honor sexual en agravio de una menor de edad.

La Sala Suprema, con estricto legalismo y en una exaltación del derecho positivo, estimó que el *servinacuy* no es una circunstancia eximente de responsabilidad sino que solo puede servir como medio para graduar la pena: «si bien el *servinacuy* es una costumbre ancestral —sentencian— que todavía perdura en algunos pueblos del país, sin embargo no se le puede considerar como una circunstancia eximente de responsabilidad por no estar considerado como tal dentro de nuestra legislación penal, el que tan solo puede ser apreciado dentro de las circunstancias que establece el artículo 51.º del Código Penal»³⁶.

545

6.5.7. Entre doctores no se llaman doctores

Hacia 1975 la resolución de Sala Plena de la Corte Suprema llega a un acuerdo interesante en cuanto al tratamiento de doctor con respecto al que tiene, solamente, el título de abogado.

Por fallecimiento del notario público de Chíncha Héctor Alva, la Corte Superior de Ica inició los trámites respectivos para la elección correspondiente, y ganó la plaza con mayoría de votos Daniel Abregú del Río. Sin embargo, uno de los descontentos postulantes, Núñez Gómez, formuló un recurso de reconsideración. Se

³⁶ *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Año Judicial de 1972, t. LXIV, publicación oficial. Lima: Imprenta del Ministerio de Economía y Finanzas, 1974, p. 139.

amparaba en que, como abogado y doctor en Jurisprudencia, debía tener preferencia sobre los que solamente eran abogados. Se declara infundada la reconsideración e interpone recurso de revisión.

Según la sustentación estrictamente legal del vocal informante Domingo García Rada, el inciso 1 del artículo 4.º de la Ley del Notariado establecía que los abogados, doctores y bachilleres en Jurisprudencia, tendrían preferencia sobre los que solamente ostentaran el título de notarios. «De manera que, existiendo varios concursantes —informaba García Rada—, las Cortes deben preferir al abogado o bachiller. Como en la actualidad es requisito para el doctorado, el ser abogado, ya no puede presentarse la situación que prevé la vigente Ley del Notariado, en cuanto a doctor»³⁷. Y plantea que la posición del postulante reclamante no puede ser atendida en virtud de que los presupuestos del inciso 1 del artículo 4.º, antes acotado, no son acumulativos: «Quien es abogado y doctor no tiene derecho a gozar de preferencia sobre el que solamente es abogado, el doctorado es grado académico, que se exige para la enseñanza del Derecho, pero por su propio carácter no otorga ninguna ventaja en los concursos en que por ley, el título de abogado prevalece sobre el de notario». Y ese fue el sentido de la resolución de Sala Plena del 19 de agosto de 1975³⁸.

37 Véase *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Año Judicial de 1965, t. LX, publicación oficial. Lima, 1965, p. 312.

38 *Ib.*, p. 311.

6.6. El caso Banchemo: las fragancias de un expediente

Los pesqueros somos hombres que hemos ingresado a la pesquería con una imaginación. De tanto andar entre los peces nos salieron agallas. Con imaginación y con agallas, ha sido posible en menos de doce años convertir a nuestro país en la primera potencia pesquera del mundo.

LUIS BANCHERO ROSSI

Luis Banchemo Rossi (Tacna, 1929-Chaclacayo, 1972), empresario pesquero, productor y exportador de harina y aceite de pescado, uno de los principales impulsores de la industria pesquera nacional. Los ingresos brutos de sus industrias en 1970 bordeaban los \$ 60 000 000 de dólares al año. El 1 de enero de 1972 fue asesinado a golpes con una estatuilla en su casa de campo en Chaclacayo a los cuarenta y dos años, fue sepultado en el Cementerio de El Ángel de Lima. La crueldad del asesinato propició una serie de especulaciones. Su jardinero, Juan Vilca; y su secretaria, Eugenia Sessarego Melgar de Smith, fueron sindicados como responsables y purgaron prisión.

Se dispuso que el expediente lo tramitara un juez *ad hoc*, para el cual fue designado José Santos Chichizola, quien en su informe final expuso que según sus pesquisas existían indicios suficientes que le permitían pensar que en la escena del crimen hubo la presencia de terceros. La oscuridad y la dificultad para encontrar a los responsables del hecho de sangre habían determinado que el expediente sea archivado definitivamente. Lo que beneficiaba a los imputados, pues se les cerraba toda posterior persecución. Sin embargo, se dispuso la remisión de los autos a otro fiscal para que formule acusación contra Eugenia Sessarego por el delito contra la vida, el cuerpo y la salud en agravio de Luis Banchemo Rossi. La acusada formuló contra el auto de sobreseimiento un recurso de nulidad basándose en lo

laberintoso que había resultado el proceso y el volumen astronómico que había logrado alcanzar en poco tiempo, por lo que reclamaba que se amplié el plazo de instrucción.

El caso fue llevado hasta la Corte Suprema, que en su sentencia de la Sala Penal con el voto favorable de los vocales León Montalbán, García Salazar, Chirinos Araico y Barrós Conti llegó a la misma conclusión a la que había arribado el juez *ad hoc* en su informe final, que sobre la base de ciertos indicios en torno a este enigmático homicidio se establecía la presencia de terceros en el escenario. Sin embargo, en mesurada opinión de los vocales supremos, el archivo definitivo resultaba inadecuado, por lo que declararon su nulidad y, en cambio, dispusieron que el expediente fuera archivado provisionalmente, por lo que aprobaron el auto recurrido que disponía la remisión de los autos a otro fiscal para que acuse a Eugenia Sessarego.

548

En voto singular el magistrado supremo Galindo expresó que «no cabe la interposición del recurso de nulidad, fundado en la complejidad del proceso, el volumen del mismo, ni en la escasez del tiempo y, tampoco, la insinuación de concesión de un plazo ampliatorio de instrucción»³⁹. Y aclaró que «contra un auto de sobreseimiento no puede interponer recurso de nulidad un coinculpado o un acusado, sino el fiscal o el agraviado constituido expresamente en parte civil»⁴⁰. En tal razón, creía que los autos concesorios de los recursos de nulidad eran improcedentes y que la sentencia de la Sala Suprema debía declararla así para que se devolvieran los autos y siguieran su trámite con arreglo a ley.

39 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Año Judicial de 1973, t. LXV, publicación oficial. Lima: Editorial Universo, 1978, pp. 157-158.

40 *Ib.*, p. 158.

6.7. Abuso del derecho

Lucila Rodríguez Chacón compró a plazos un camión de la empresa Fiat del Perú Sociedad Anónima a un precio de S/ 270 000.00. La forma de pago: una cuota inicial de S/ 92 820.00 y el saldo de S/ 177 180.00 pagaderos en doce letras escalonadas. Al no pagar la compradora las primeras letras, la empresa procedió a iniciar su cobro mediante el procedimiento administrativo del Registro Fiscal de Ventas a Plazos. Al tercer remate obtuvo la adjudicación de dicho camión por la suma de S/ 60 000.00. Una vez vendido el camión a la misma empresa, esta interpuso demanda de cobro de soles en contra de Lucila Rodríguez de Chacón por la cantidad de S/ 177 309.00. En primera instancia, el juez favoreció a la empresa; en segunda, la Sala revocó la sentencia apelada y el demandante interpuso recurso de nulidad. En la Causa n.º 1333-1975-Lima, la Sala Suprema consideró como un claro abuso del derecho el intentar cobrar judicialmente un saldo de precio después de recuperar la cosa vendida mediante el procedimiento administrativo del Registro Fiscal de Ventas a Plazos⁴¹.

549

El 5 de abril de 1974 los vocales Ponce Mendoza, Ballón Landa, León Montalbán, García Calderón y Álvarez Benavides resolvieron la Casación n.º 1400-1973-Lima. El Banco del Progreso vendió a plazos un inmueble a Alejandro Guzmán por un precio de S/ 123 000.00. Los contratantes acordaron que la falta de pago de dos armadas facultaría al vendedor para exigir el pago total del saldo o, a su elección, rescindir el contrato. Al llegar el comprador a adeudar siete letras valorizadas en S/ 8 397.72, menos del 10 % del total, el vendedor exigió la rescisión del inmueble. Entendían los vocales supremos que la libertad de contratación no era absoluta, aunque podían ponerse condiciones que no fueran contrarias a la ley

41 Cfr. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Año Judicial de 1976, t. LXVIII, publicación oficial. Lima, 1978, p. 199.

ni a la moral. Según el artículo 1103.º del Código Civil, también era cierto que no podría pedirse rescisión del contrato de compraventa si se hubiera pagado más de la mitad del precio, salvo pacto en contrario, conforme al artículo 1425.º del Código Civil. Entendían los magistrados supremos que incluso el pacto en contrario estaba limitado por aquellos principios, no pudiendo, en consecuencia, tener vigencia cuando su aplicación significaba un abuso del derecho. Siendo esto así, la rescisión del contrato suponía un abuso del derecho, «por haberse escogido entre los dos derechos alternos estipulados, el que causa mayor daño al deudor, abuso que debe rechazarse de acuerdo con lo prescrito en el artículo II del Título Preliminar del Código Civil»⁴².

6.8. El caso Huayanay: el derecho en situación límite

550

Corrían los años sesenta en el Perú y Huayanay era una hacienda de los terratenientes Mescua Chamorro, que se ubicada en Anca, provincia de Acobamba, departamento de Huancavelica, sobre los 4000 m s. n. m. Con el paso al Gobierno Revolucionario del general Juan Velasco Alvarado, se promulgó la Ley de la Reforma Agraria, «la tierra para quien la trabaja», con lo que se revirtieron las tierras de la hacienda a favor de sus colonos, bautizados desde entonces como comuneros.

Los hechos sucedieron en 1973, cuando Huayanay se había convertido en una comunidad campesina y como tal había nombrado a Matías César Escobar de la Cruz, antiguo mayordomo de la hacienda, como teniente gobernador, porque sabía leer, escribir y hablar en castellano mejor que los campesinos⁴³. Quizás confundiendo

⁴² Vid. *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Año Judicial de 1974, t. LXVI, publicación oficial. Lima, 1978, p. 65.

⁴³ Las referencias históricas indican que sus antiguos habitantes, los angaraes, conformaron una confederación con los aguerridos chankas y otros grupos étnicos ayacuchanos. Su bravura fue

su cargo, Matías Escobar se había propuesto ser el nuevo gamonal de la comunidad, cometía constantes abusos y vejámenes contra los comuneros, los humillaba, los despreciaba, incendiaba sus cultivos y viviendas, saqueaba sus animales, ultrajaba a sus mujeres; y cuando los campesinos le reclamaban, los amenazaba. El desparpajo de Escobar, que miraba como única ley su propia fuerza, colmaba lentamente la paciencia de los comuneros de Huayanay.

Continuas fueron las llamadas de atención y reflexión con que se le había amonestado a Escobar, quien no modificó su conducta, sino que se ensañaba cada día más con los sufridos comuneros. Huayanay, entonces, por iniciativa del respetado comunero y anciano jefe Eustaquio Palomino, lo destituyó y lo desterró de la comunidad. Pero Escobar, al sentirse protegido por la mano firme de sus antiguos patrones, los Mescua Chamorro, se resistió a marcharse y amenazó con ultrajar a cuanta mujer se le cruzase. Eustaquio Palomino, nombrado como nuevo teniente gobernador de la comunidad, le hizo purgar un encierro preventivo de veinticuatro horas en la celda de Huayanay para que se marchara de una vez y para siempre de la comunidad. Sin embargo, al salir de su fugaz encierro, Escobar estaba hecho un basilisco, le ladró a Palomino que por la audacia de encarcelarlo su casa pronto ardería en llamas y que sus días estaban contados. En efecto, incendió la casa de Palomino, quien ni corto ni perezoso lo denunció ante el juez instructor de Huancavelica, y el Tribunal Correccional de Huancayo sentenció al culpable a dos años de prisión y al pago de una importante reparación civil. Solo cumplió un año de presidio, pues en julio de 1974 Escobar fue indultado por el gobierno gracias a las buenas relaciones que tenían los Mescua Chamorro. Con lo que la sentencia de muerte estaba echada sobre Palomino.

emblemática porque lograron contener el avance de los indómitos incas por un período de casi cincuenta años, hasta que, por la segunda mitad del siglo XV, el inca Pachacútec los conquistó y los incorporó al imperio.

Al poco tiempo el cadáver de Palomino fue hallado en un descampado debajo de piedras y arena, había sido sepultado vivo y boca abajo, quizás pensando que si intentaba escapar se hundiese más abajo. El horror y la consternación de la comunidad llegaron a su punto más álgido. No había duda y denunciaron a Escobar y a su sobrino Fernando Crispín ante el juez instructor de Huancavelica, quien les abrió instrucción por homicidio calificado y abigeato; sin embargo, por considerar que no había fundamento para la detención de ambos, decretó mandato de comparecencia. Aprovechando esta oportunidad, Escobar desapareció de la comunidad y huyó hacia los cerros. Por esta razón el juez dictó «orden de comparecencia de grado o fuerza» y al mismo tiempo ordenó al puesto policial de Acobamba la captura de Escobar, «con la ayuda de los campesinos, y lo ponga a disposición del juzgado». La policía entendió que el trabajo lo podían realizar cómodamente los propios comuneros y por esta razón les encargaron la captura de Escobar, alegando que no tenían el tiempo necesario para emprender la pesquisa. Las habilidades de los comuneros fueron puestas a prueba para vigilar y perseguir a los fugitivos a quienes apresaron en la zona de Ancar-Pallca-Huayncón y los condujeron nuevamente a Huayanay donde los encerraron⁴⁴.

El 5 de setiembre de 1974 en la plaza central se reunieron doscientos veintiún comuneros, quienes le exigieron que firme una confesión escrita, pero Escobar se negó y fue llevado a la carceleta comunal, conjuntamente con su cómplice. En las afueras la gente se ponía a tono consumiendo grandes dosis de «calentitos», mates hechos a base de coca combinados con alcohol. Escobar, enardecido por la detención, desde su ventana no cesaba de gritarles, insultarlos, amenazarlos: «Oye, teniente gobernador, cuando salga de la cárcel, no importa, aunque sea después de diez años, a ti te cortaré tu cabeza, violaré a tu mujer y a la mujer de todos los comuneros [...] La cárcel no me va comer a mí»⁴⁵.

⁴⁴ *Ib.*, p. 76.

⁴⁵ *Ib.*

Los campesinos se inquietaron y deliberaron sobre la conveniencia de conducirlos ante las autoridades y ante ellos reapareció el temor de la justicia peruana. Corrían el riesgo de que el juez decreta su libertad o que se mande un nuevo indulto a favor del asesino, con lo que sus amenazas serían efectivamente llevadas a la práctica y con lo que sus mujeres serían violadas; sus tierras, robadas; y los crímenes quedarían impunes. Y es así como en medio de la excitación producida por el temor y las bebidas espirituosas nace y toma cuerpo la idea de ejecutarlo, aplicando el *ushanam jampi*, «a un gran mal, la muerte como remedio» y con ello la muerte del «enemigo del pueblo»⁴⁶.

Todo Huayanay se abalanzó y de un golpe sobre la celda rompió el candado que guarnece la puerta, halaron a rastras a César Matías. Lo apalearon, lo cachetearon, le dieron puñetes, lo magullaron:

⁴⁶ «Es así que lo extraen de la habitación y lo amarran en el patio de la casa hacienda. Ahí cada uno de los presentes, en medio de la algarabía general, lanza acusaciones contra Escobar. Este les contesta con insultos y aparentemente les dice que en efecto ha matado a Palomino, igual como los matará a todos los demás. No se sabe si se trataba de una auténtica confesión o es simplemente una bravuconada más, en todo caso, el ambiente no es el más propicio como para establecer una verdad objetiva». Véase TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de. «El caso Huayanay: el derecho en situación límite». *Cuadernos Agrarios*. N.º 2. Lima: Instituto Peruano de Derecho Agrario, 1977, pp. 73-74. Una de las más conocidas piezas de los *Cuentos andinos*, escrita por Enrique López Albújar en 1924: «Ushanan jampi», nos describía esta costumbre penitenciaria imperante en el poblado andino de Chupán, en el departamento de Huánuco, sede en la que López Albújar se desempeñaba como magistrado, conforme a la cual los reincidentes del delito de abigeato eran castigados cada vez con mayor severidad por el consejo de ancianos. A la primera infracción, el abigeo era aconsejado; a la segunda, se le exigía que se disculpe ante la comunidad; a la tercera, se le imponía la muerte civil y el ostracismo. Pero, a la cuarta reincidencia, el pueblo en conjunto estaba facultado para infligir al irredimible delincuente una pena atroz: el descuartizamiento y el despeñamiento de sus restos. Aunque al comentar el relato, Basadre recomienda el uso cauto de estas fuentes de origen literario. En efecto, refiere que quienes acudieron al auténtico poblado de Chupán indagando por el *ushanan jampi* comprobaron que ninguno de los vecinos recordaba siquiera remotamente esa práctica draconiana. Al parecer, la figura no era más que el producto de la creatividad literaria del notable escritor y magistrado norteño. Véase: RAMOS NÚÑEZ, Carlos. *Jorge Basadre, historiador del derecho*. Lima: San Marcos, 2004, apartado «Fuentes, métodos, influencias».

La pena de muerte se aplica a golpes y se llama a la viuda de Eustaquio Palomino para que proporcione el golpe final; esta carece de fuerza suficiente y es llamado el nieto de Palomino, de 17 años de edad, para que remate a Escobar. El cadáver queda en el sitio durante tres días, durante los cuales se procede al velatorio según las costumbres indígenas. Luego, un grupo de campesinos se toma una fotografía con el cadáver bajo una especie de palio y se le entrega al puesto de guardia civil de Acobamba. Lo que no ha quedado claro en la información, es sobre el papel que ha correspondido en todo ello a los dos policías del puesto de Huayanay, se ignora si se encontraban ausentes del lugar de los hechos y la razón de su ausencia; o sí, por el contrario, estuvieron presentes y trataron de impedir sin éxito la muerte de Escobar⁴⁷.

Luego de la ejecución se levantó un acta y a continuación fue entregado al puesto de la Guardia Civil de Acobamba. El juez abrió instrucción contra los signatarios del acta, doscientos dieciocho comuneros, quienes, entre atemorizados y contrariados por la inesperada decisión judicial, huyeron para ocultarse en los cerros. Siete, sin embargo, fueron los comuneros capturados por la policía⁴⁸. El fiscal de la Corte de Huancavelica solicitó una pena de internamiento de veinticinco años por el delito de homicidio, en lugar de la pena capital, por considerar que eran personas que merecían todas las atenuantes posibles.

En Lima, la prensa asumió la defensa de los comuneros detenidos, provocando un vuelco total del proceso. La Corte Suprema, razonablemente preocupada por las diferentes versiones de lo que pasaba en Huayanay, solicitó información a Huancavelica. Esta información dejó traslucir la opinión del tribunal sobre la situación y, por este motivo, los campesinos recusaron al Tribunal Correccional de

47 TRAZEGNIES, «El caso Huayanay...», *op. cit.*, p. 77.

48 Aunque algunas informaciones sostienen que fueron cinco los campesinos capturados.

Huancavelica, que conocía hasta entonces del caso, de manera que el juicio pasó al Segundo Tribunal Correccional de Junín. La presión periodística se incrementó en una proporción extraordinaria. A partir de entonces, parecían ser los miembros del Poder Judicial quienes se sentían en falta y no los inculpados. El juez instructor de Acobamba y el agente fiscal suplente, que por mediación del presidente de la Corte Suprema aceleraron el proceso, se pronunciaron a favor de la inocencia de los comuneros.

Todo esfuerzo por comprender objetivamente los hechos y que no condujera a la liberación inmediata de los detenidos, era tachado de contrarrevolucionario. Era evidente que el juicio ya estaba hecho. Todo lo que siguió después en el proceso judicial no fueron sino etapas para llegar al veredicto pronunciado por la prensa:

Los campesinos de Huayanay no solamente son inocentes, sino que representan el nuevo derecho y las auténticas formas de justicia popular. El Tribunal Correccional, en un gesto sin precedentes, se moviliza a lomo de mula hasta Huayanay para efectuar una reconstrucción de los hechos, el fiscal, en una requisitoria que examinará a continuación, retira la acusación formulada por el fiscal de la Corte Superior de Huancavelica y solicita la inmediata libertad de los acusados y el archivamiento definitivo del proceso⁴⁹.

555

El Tribunal Correccional de Junín determinó el archivo definitivo del proceso puesto que el fiscal había retirado la acusación considerando que no se había producido delito sancionable penalmente. Pero, finalmente, esta resolución fue declarada nula, por resolución del 12 de julio de 1976 de la Corte Suprema de Justicia y ordenó, para desgracia de los comuneros detenidos, que se remitieran los autos a otro fiscal para que formulara una nueva acusación y se llevara a efecto el juicio oral por

⁴⁹ *Ib.*, 78.

otro Tribunal Correccional. Los comuneros fueron nuevamente juzgados, hallados culpables y encarcelados hasta el año 1981, cuando fueron finalmente liberados.

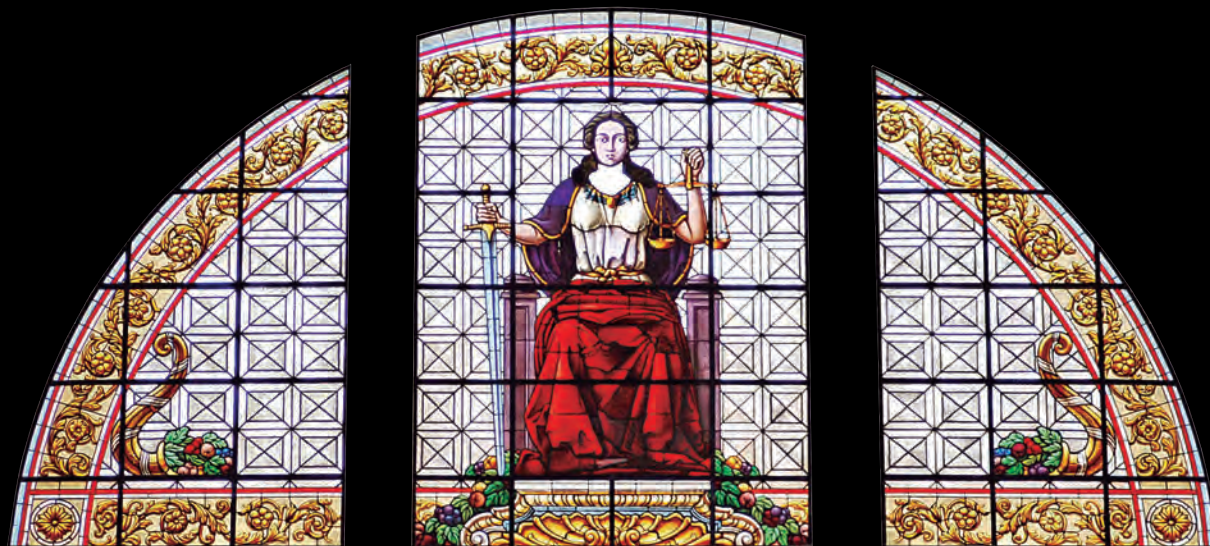
El caso Huayanay fue tildado por Fernando de Trazegnies como una situación límite para el derecho, con todas sus notas de fracaso, de limitación, de afirmación y de revelación⁵⁰. De este modo, Trazegnies, citando a Karl Jaspers, señala que estas situaciones contribuyen a delimitar el ámbito de nuestra existencia al mostrarnos nuestras limitaciones; y, en ese sentido, toda situación límite implica un cierto nivel de fracaso, un desgarramiento, la comprobación de nuestras fronteras existenciales. Pero si bien toda delimitación tiene una cara negativa al señalarnos lo que no somos, también tiene una cara positiva al permitirnos descubrir lo que efectivamente somos. Así, las situaciones límite son, al mismo tiempo, la toma de conciencia de la nada y del ser⁵¹.

50 «Una comunidad socio-cultural, sin tener en cuenta el derecho oficial, decide imponer sus propios criterios para castigar a quien considera enemigo del grupo social; y es así como, asumiendo la justicia en sus manos, comete un acto que normalmente habría sido calificado de homicidio. En estas circunstancias, el derecho oficial se cohíbe frente a la situación y, absteniéndose de juzgar de acuerdo a sus propios criterios, consagra este separatismo jurídico, mediante la absolución de los presuntos culpables, y entonces, por un proceso curioso de conversión, aquellos que eran originalmente inculcados, es decir, personas a quienes se considera que pueden haber cometido un acto antisocial, un delito, pasan a ser héroes populares». Cfr. TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de. «El caso Huayanay...», *op. cit.*, pp. 73-74.

51 TRAZEGNIES, «El caso de Huayanay...», *op. cit.*, p. 73.

7

LAS FESTIVIDADES POR EL CENTENARIO DE LA CORTE SUPREMA



LAS FESTIVIDADES POR EL CENTENARIO DE LA CORTE SUPREMA

Los que la justicia han de facer, han menester que hayan en sí tres cosas: la primera, que haya voluntad de quererla y amarla de corazón, parando mientes en los bienes porque en ella yacen; la segunda, que la sepan facer como conviene e los hechos la demandaren, los unos con piedad y los otros con reciedumbre; la tercera, que hayan esfuerzo e poder para cumplirla contra los que la quieren torcer o embargar.

JOSÉ DE SAN MARTÍN

559

Hay una verdad que descuella sobre todas las críticas, amargas [...] y esa verdad que todos palpamos, es que nuestros tribunales están a la altura de su ministerio augusto; que las leyes reciben la aplicación que el deber y la conciencia sugieren.

PEDRO M. OLIVEIRA

«Discurso por el centenario de la Corte Suprema»

Una de las ceremonias más vistosas en la historia de la Corte Suprema tuvo lugar al celebrarse los cien años de existencia de esa institución republicana. El 20 de enero de 1925 se llevó a cabo la actuación memorable que contó con la presencia de los representantes de los diferentes colegios de abogados nacionales y de delegados del foro peruano provenientes de distintos lugares del país. La iniciativa fue impulsada

por Juan Bautista Lavalle. Ejercía el decanato del Colegio de Abogados de Lima Pedro M. Oliveira, quien sería uno de los artífices del Código Civil de 1936. Oliveira pensaba, como ocurrió, dedicar un número completo de la *Revista del Foro* a dicha festividad. La Corte Suprema, presidida entonces por Carlos A. Washburn acogió la idea con entusiasmo.

A las cuatro de la tarde, reunidos en sesión solemne en el salón de actuaciones del Colegio de Abogados, su decano, Pedro M. Oliveira, y miembros de la Junta Directiva, entre los que se contaba Carlos Arenas y Loayza, Héctor J. Marisca, José R. La Rosa, Emilio F. Valverde y Manuel de la E. Chacaltana y los letrados Glicerio Fernández, Alfredo Solf y Muro, Hernando de Lavalle y Andrés Miguel Cáceres, delegados de los Colegios de Abogados de Áncash, Lambayeque, La Libertad y Puno, respectivamente. Asimismo, se encontraban reunidos en el auditorio los miembros de la Corte Superior de Lima, Fernando Palacios, Mariano Velarde Álvarez, Víctor Gonzáles de Olaechea, Oswaldo Seminario y Aramburú, Francisco Quirós Vega y Raúl Noriega; el vocal de la Corte de Loreto, Vicente H. Delgado; los jueces de primera instancia de Lima, Pelayo Samanamud y Juan de Dios Blondet; el agente fiscal del Callao, Froilán Sánchez Rodríguez; la Junta Directiva de la Sociedad de Escribanos, el decano electo del Colegio de Abogados de Lima, Manuel Augusto Olaechea y otros miembros honorarios y activos de la abogacía limeña. El decano comisionó a los integrantes de la Junta Directiva, La Rosa y Mariscal, para avisar a la Corte Suprema que ya estaban reunidos el colegio junto con los invitados. En la crónica realizada del acontecimiento, se lee: «la ceremonia hacía recordar la fundación misma de la Corte Suprema».

Los comisionados regresaron algunos minutos después acompañados de sus colegas de la Corte Suprema e ingresaron al salón de actos. Fueron recibidos en el umbral de la entrada por la Junta Directiva del Colegio Abogados de Lima y los señores representantes de los demás colegios. La ceremonia comenzó una vez

que todos los miembros presentes estuvieron instalados en el estrado de honor, los señores magistrados de la Corte Suprema, Juan José Calle, Anselmo V. Barreto, Eduardo G. Pérez, Eleodoro Romero, José Granda, Guillermo Correa y Veyán, Ernesto Araujo Álvarez, Óscar C. Barrós y Ricardo Leoncio Elías, en el sitio del presidente de la Corte Suprema Carlos A. Washburn, quien fallecería unos años más tarde y tendría exequias de gran boato. La sala silente prestó oídos al discurso pronunciado por el decano Oliveira.

El 17 de febrero de 1824 Simón José Antonio de la Santísima Trinidad Bolívar Palacios y Blanco, o simplemente Simón Bolívar (Venezuela, 1783-Colombia, 1830), militar y político venezolano, fue designado por el Congreso como dictador del Perú y suprema autoridad militar y política en cuanto lo exigiera la causa libertaria, cuyo mandato se extendiera hasta el 28 de enero de 1827. En su brillante discurso, Pedro M. Oliveira recordó los acontecimientos realizados en 1824 cuando Simón Bolívar, el Libertador del Perú, en cumplimiento de la carta política de 1823, promulgó un decreto provisorio el 19 de diciembre de 1824, refrendado luego por José Sánchez Carrión, verdadero defensor del liberalismo peruano, que declaró establecida la Corte Suprema de Justicia.

En el decreto se dispuso, igualmente, que lo conformasen un presidente, cuatro vocales y un fiscal. Estos altísimos cargos fueron ocupados por los jurisconsultos, cuyos nombres guarda la historia: Lorenzo de Vidaurre y Encalada, presidente y fundador de la Corte Superior de Trujillo, antiguo oidor de las Reales Audiencias del Cuzco, de La Coruña y de Puerto Príncipe; Francisco Valdivieso, oidor que fue de la Real Audiencia de Chile y catedrático de Artes en San Carlos; José Cavero y Salazar, exrector de San Marcos; el abogado neogranadino Fernando López Aldana; Tomás Ignacio Palomeque, notable jurisconsulto español, antiguo oidor de las importantes Reales Audiencias de Buenos Aires, Chuquisaca y Lima; José

María Galdeano, patriota de abolengo que representó al Cabildo en las célebres conferencias de Punchauca, y a Lima, en el primer Congreso Constituyente.

Como explica Oliveira, la instalación del Tribunal se llevó a cabo solemnemente, el 8 de febrero de 1825, en una sala de la vieja casa de Pizarro, entonces Palacio Dictatorial, ante un selecto concurso, en el que figuraban todas las autoridades y tribunales del Poder Judicial en el departamento de Lima, los ciudadanos de la Ilustrísima Municipalidad de Lima, la Cámara de Comercio, el Protomedicato, los prelados religiosos, varias corporaciones y «un inmenso pueblo». Se realizó el ornato, como reza en el acta correspondiente, con el retrato del dictador del Perú, colgado en medio del dosel.

En aquella oportunidad, como recuerda Pedro M. Oliveira, una vez instruido el público, por el ministro en los departamentos de Gobierno y Relaciones Exteriores, del plausible objeto de la reunión y prestados los juramentos de estilo:

Se completó la pompa de la augusta ceremonia, dice el acta citada, con los dos sólidos y elocuentísimos discursos que pronunciaron el señor Ministro de Estado y el señor Presidente del nuevo Tribunal, en los que, desplegando cada uno, por su parte, todos los encantos del genio y todas las riquezas de la memoria avivaron en el ánimo del numeroso concurso los constantes sentimientos de amor y gratitud a S. E., el Dictador del Perú, bajo cuya beneficosa administración el Poder Dictatorial se había presentado con muy diverso aspecto que el que en todo tiempo lo había hecho tan odioso¹.

Oliveira sentenció que la fundación de la Corte Suprema de Justicia dentro de los acontecimientos de nuestra vida autónoma fue, es y será trascendental en la vida de

1 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Año Judicial de 1924, t. XX. Centenario de la Corte. Publicación oficial. Lima: Imprenta Americana, 1927, p. 333.

todos los pueblos democráticos. Hasta el 8 de febrero de 1824 el Perú independiente no contaba con un Poder Judicial y el gobierno intervenía en diversos actos de la función judicial. Pero desde esta fecha, señaló Oliveira, se levantó un muro entre la potestad gubernativa y la función judicial, la ley tiene «un brazo independiente del resto de la administración»². Resaltó que el Perú y la administración de justicia le debían a Bolívar la independencia judicial, requisito indispensable de una justicia distributiva. A propósito, rezan los apostolados de Montesquieu: «Tampoco hay libertad, si el poder de juzgar no está separado del Legislativo y del Ejecutivo. Si está unido al legislativo, la autoridad sobre la vida y la libertad de los ciudadanos, sería arbitraria, pues el juez sería legislador. Si está unido al Ejecutivo, el juez tendría la fuerza de un opresor». Estas ideas, a manera de un evangelio para los hombres de época, habían sido expresadas por San Martín, en el Estatuto Provisorio del 8 de octubre de 1821, al referirse a la independencia de las funciones judiciales que «es la única y verdadera salvaguarda de la libertad del pueblo; y nada importa que se ostenten máximas exquisitamente filantrópicas, cuando el que hace la ley o el que la ejecuta, es también el que la aplica»³.

563

Adicionalmente, Oliveira puso en relieve el hecho de que por interpretación *stricto sensu*, la más usada por nuestro máximo tribunal, había fijado el sentido de muchas normas. Así también hizo uso de procedimientos tradicionales sin llegar a complicadas exageraciones metódicas que separarían el derecho de la vida real. Mientras se embrolle más el método interpretativo, más etérea será la jurisprudencia y los ciudadanos no la entenderían; una sociedad de abogados discrimina nefastamente a aquellos que no lo son. Las necesidades de la sociedad primaron casi siempre sobre toda otra consideración de los magistrados supremos. Acertadamente, sostuvo el decano, se tuvo más sentido práctico que

2 *Ib.*, p. 334.

3 *Ib.*

teoría, de la cual es lícito desconfiar en países donde el espíritu científico está poco difundido.

Recordó el decano que los jueces facultados por el artículo IX del Título Preliminar del Código Civil de 1852 relacionaron los textos legales con los principios del derecho y en virtud de esta conjunción extendió su esfera aplicativa a otros campos, de modo que, si bien excepcionalmente, hicieron verdaderas creaciones jurisprudenciales. Manifestó Oliveira que revelaría ignorancia aseverar que en nuestra vida jurídica la certidumbre de las normas se consiguió con el sacrificio de dejar de desarrollar progresivamente nuestro derecho como sistema. La certidumbre de las normas se consiguió al hermanarlas con el lento avance de la sociedad. Lo fundamental para el decano era que el culto supersticioso de la ley no entorpeciera el perfeccionamiento de la jurisprudencia. Encontró Oliveira, y con fundada razón, que en muchos casos las providencias de los tribunales tuvieron que apartarse del concepto rigurosamente clásico de la ley para aplicar la ley humana y social; en especial en los casos criminosos, que exigían que se juzgue al delincuente y no el delito.

Agradeció Oliveira a los miembros de la Corte Suprema, pues ejerciendo el poder de administrar justicia, llevaron a cabo una obra de sabiduría que honraba al país; que no desmerecía si se la comparaba con la de los otros tribunales sudamericanos; y que debía ya ser objeto preferente de estudio. En cada época la doctrina tiene una misión propia. A raíz de la promulgación de un código, le corresponde fijar el sentido de sus textos, relacionándolos entre sí y con las fuentes de donde proceden. Más tarde le incumbe dar a aquellos todo su alcance, reanimándolos, por decirlo así, con los principios que presuponen. Cumplida esta tarea, y cuando por obra de la interpretación judicial, siempre más amplia, comprensiva y humana que la doctrinal, porque se hace fuera de los marcos teóricos, se ha formado al lado de la ley aquel depósito de máximas, decisiones y doctrinas de que hablara Portalis; entonces, la

misión específica que le toca cumplir es la de estudiar, con criterio científico, tan valioso tesoro. La práctica, en opinión del jurista, es la piedra de toque de todas las leyes; de las que no cabe formarse un concepto justo, sino ponderando los efectos de sus aplicaciones en un dilatado espacio de tiempo.

Atendiendo a que la jurisprudencia debe guiar al legislador en la reforma del derecho privado, nuestra carta da a la Corte Suprema el derecho de iniciativa en la formación de las leyes, en asuntos judiciales, así como nuestro Código Civil le impone la obligación de dar cuenta al Congreso de los defectos que notase en la legislación. Según Oliveira, merecía mencionarse la indiferencia con que el Parlamento recibió los proyectos de ley propuestos por el Poder Judicial, y lamentó que la participación de este, en la transformación del derecho, no haya redituado a cabalidad con los frutos esperados.

Reafirmó Oliveira que la Corte Suprema con espíritu conservador contribuyó a evitar cambios bruscos en la esfera del derecho privado; cuyos integrantes, conscientes de su deber, combatieron siempre las prematuras iniciativas de reforma en nuestra codificación. Encomió, igualmente, que el Poder Judicial constituya un núcleo de resistencia contra toda reforma generada por el espíritu de imitación y que mantuvo siempre en su accionar una actitud moderadora de innovaciones ajenas a nuestras tradiciones, y nada más significativo para el decano que el proceder adverso de los jueces supremos al juicio por jurados que impidió su incorporación a nuestro derecho positivo. Mediante su informe del 31 de agosto de 1916 concluía la Corte Suprema que en países latinoamericanos el jurado no habría producido, en general, resultados satisfactorios sino solamente en Inglaterra, patria de origen de la institución. En tal sentido, según este informe, el Perú no posee las condiciones necesarias para que prospere el injerto. Los parlamentarios, apoyados en este informe, rechazaron el proyecto del Código de Procedimientos Penales relativo al jurado, puesto que:

Sin considerar que —prescribía el informe— no existe en la masa de nuestra diseminada población, personal que posea en la medida indispensable la cultura y las cualidades necesarias para juzgar, que tanto en la costa como en la sierra el pueblo carece de independencia, de la cosa pública y de interés en ella; que tienen escaso culto por el cumplimiento del deber y que responde tardíamente a los requerimientos de la autoridad y la ley. Nuestra clase media no es más independiente que aquella, por sus modestas condiciones; y la superior no puede ni debe gozar de la exclusiva del juzgamiento, sin ofensa de los principios democráticos que sustenten el sistema⁴.

566

Defendió Oliveira los conceptos desarrollados por la Corte Suprema, pues ante las aseveraciones que juzgaban, con criterio superficial, a la magistratura, que la tildaban de retrógrada, sostenía que nunca mereció tal calificativo. Y para ello recordó la consulta que dirigió al Congreso el 5 de noviembre de 1853. En dicha sugerencia impugnó los artículos del Código Civil que concedían a la madre, patria potestad.

Semejante actitud parece inconcebible —expresa Oliveira—; pero no lo es si se la aprecia en relación con el momento histórico en que se produjo. Basta decir que entonces era variada la doctrina al respecto, como pudo hacerlo notar Vélez Sarsfield, años después, en su nota al artículo 339.º del Código Argentino; que el código chileno, contemporáneo del nuestro, negaba expresamente la patria potestad de la madre; y que aquella reforma no se incorporó al derecho español, sino en el año 1870, por medio de la ley de matrimonio civil⁵.

La labor legislativa de la magistratura fue negativa y eventual, pues según entendía el decano, la función de administrar justicia requiere consagración exclusiva. Sin

⁴ *Ib.*, pp. 339-340.

⁵ *Ib.*, p. 340.

embargo, la influencia de los tribunales en la formación legislativa se inició con hechos capitales de nuestra historia jurídica, como el primer proyecto de Código Civil, elaborado por Manuel Lorenzo de Vidaurre y Encalada, en cumplimiento de la Constitución de 1834 que obligaba a la Corte Suprema de Justicia, en la apertura de cada sesión anual, a presentar proyectos de uno de los códigos, principiando por el civil. Igualmente, Manuel Pérez de Tudela y Francisco Javier Mariátegui, como presidente de la Corte Suprema, elaboraron el proyecto de Código Civil de 1874; Jorge Loayza contribuyó en el proyecto de 1821 y en el Comité de Reforma Procesal colaboraron, eficientemente, Francisco J. Eguiguren y Anselmo V. Barreto.

Alabó Oliveira que en las horas en extremo agitadas de nuestra vida republicana, la Corte Suprema supo conservar incólume su dignidad independiente. Custodió con altivez y moderación su independencia frente al Poder Ejecutivo. Y además dio ejemplo, en días aciagos, de decencia. Ocupada la capital por el ejército chileno, los vocales supremos acordaron suspender labores judiciales hasta que la administración de justicia pudiese conciliarse con libertad y decoro. La magistratura nacional, en postura de Oliveira, debe ejercer su augusto ministerio con seguridad y conciencia para que sus actos sean respetados y cumplidos; en tal sentido, bajo presión de fuerzas militares extranjeras, no se administra justicia sin caer en un abatimiento vergonzoso. Estos son los motivos dados por el ponente de aquel glorioso receso, que duró casi tres años y que llevó a la estrechez económica a los magistrados. Intervalo que, en la óptica de Oliveira, era «digno de figurar en los *Anales de Tácito*»⁶.

A continuación, registró su conferencia Glicerio Fernández, dignatario del Colegio de Abogados de Huaraz, en la que señaló que ninguna otra función de la administración pública exterioriza de modo tan exacto el grado de civilización y racionalidad de la sociedad que la de la justicia. Elogió que la centenaria Corte Suprema conservara una copiosa y eficiente documentación y, más aún, que la

6 *Ib.*, p. 342.

difunda a través de los Anales Judiciales que conseguían perfeccionar y acrecentar la conciencia jurídica del país y el respeto al Estado de derecho. También elogió la defensa del principio de supremacía constitucional y de majestad de la ley escrita que aumentaron la fe pública en los fallos supremos; que a su vez generaron seguridad contractual.

Señaló el abogado ancashino que la contribución más relevante de la Corte Suprema era el desarrollo de instituciones democráticas que beneficiaron a la lenta transformación del derecho positivo por medio de su práctica jurisprudencial, desenvueltas en armonía de corrientes renovadoras y necesidades sociales. Recalcó, con magistral enfoque, que antes que las leyes positivas eliminasen la pena de muerte, la Corte Suprema lo había hecho, pues la evitaban, sistemáticamente, en cada una de sus resoluciones. Y los legisladores la retiraron simplemente porque era una norma obsoleta, gracias a la Corte Suprema, que seguía de cerca el pensamiento de la población peruana. Rescató que muchas instituciones y preceptos civiles experimentaron modificaciones beneficiosas gracias a la interpretación liberal y extensiva de los vocales supremos conforme a principios del derecho social.

Las instituciones básicas del Código Civil: la libertad, contrato, propiedad y responsabilidad civil se desligan paulatinamente de su carácter individualista, impresas por el monocromático legislador para asumir tendencias realistas y humanas coloreadas por la jurisprudencia suprema, imbuidas en tendencias sociales del derecho. No debe olvidarse, sostenía Glicerio Fernández, su importante labor en trabajos de codificación y acopio de enseñanzas de sus acuerdos, memorias anuales e informes al legislativo. El representante ancashino expresó que la democracia que sigan sea el norte de los miembros de la Corte Suprema: «Por la justicia a la libertad»⁷.

⁷ *Ib.*, p. 348.

Alfredo Solf y Muro, en representación del Colegio de Abogados de Lambayeque, se aunó a la celebración del centenario. Así se expresó:

Cuando los épicos clarines de Junín y Ayacucho anunciaron el final de la Epopeya Emancipadora de Sud América, pensaron los flamantes estadistas de la Patria que había llegado la hora de crear la Institución, sin la cual eran efímeros los principios de libertad y de justicia proclamados. Obedeció a tan magno pensamiento el Decreto de 19 de diciembre de 1824, expedido por el Libertador y refrendado por su Ministro Sánchez Carrión, constituyendo la Corte Suprema de la República, tribunal ideado en la organización política de la Carta Fundamental de 1823⁸.

Rememoró que nacida en medio de luchas políticas y guerras intestinas, actitudes tiránicas, crisis sociales y económicas, «todos esos vendavales pasaron sin arrollar a la Corte Suprema, que logró mantenerse al margen de los luctuosos sucesos, y que actuó en ellos, serenamente, como las circunstancias imponían»⁹. Gesto de hermosa inspiración patriótica y hondo significado republicano fue, para el lambayecano, la autodeterminación del tribunal supremo de cesar en sus funciones y mantenerse firme ante la presión de fuerzas invasoras. «Mirando al pasado —aseguró el chichayano—, formulamos nuestro parecer de que la Corte Suprema, en el primer siglo de su vida, ha llenado la doble augusta misión de realizar el derecho en su calidad de juez, y de controlar, con celo, en su carácter de superioridad, el que la justicia sea administrada en todos los ámbitos de la República»¹⁰.

Hernando de Lavalle, delegado del Colegio de Abogados de La Libertad afirmó que ninguna corporación profesional de la República puede dejar de atribuir

8 *Ib.*, pp. 348-349.

9 *Ib.*, p. 349.

10 *Ib.*, p. 350.

homenaje a la enseñanza moral y espíritu justiciero que inspira la Corte Suprema, por lo que llamó a este homenaje la «fiesta de la justicia», en la que se confunden los aplicadores del derecho magistrados y abogados¹¹.

Lavalle distingue entre las virtudes de los magistrados que ocuparon los sitios supremos, su celo, desinterés, talento, saber, moralidad, dignidad, altivez, puestos al servicio de la nación en la perenne labor de actualización y verificación con la realidad, concepción social del derecho, que armoniza contenidos de leyes dictadas en otros tiempos para esas épocas, a una nueva sociedad con exigencias y necesidades cada vez más complejas. Además de conservar, siempre inmaculado, el prestigio de sus funciones. «Privilegio de pocos —puntualiza Lavalle—, individuos o corporaciones, es el actuar con tanta eficiencia en la vida, que no se les puede enrostrar debilidades, errores o ignorancias, cuando se revisa analíticamente un largo periodo de desempeño de arduas y complicadas ocupaciones».

570

En su alocución Andrés Miguel Cáceres, del Colegio de Abogados de Puno, íntimo conocedor «del foro puneño y —como él mismo aseveraba— celoso guardián de sus antecedentes, orgulloso de haber producido hijos tan preclaros como Toribio Pacheco y Juan José Calle, reacio y frío como los aires andinos para prodigar la lisonja fácil, por eso ahora, a pesar de mi insuficiencia, creo en realidad interpretar sus anhelos al decirlos en una breve frase el saludo de mis comitentes: *salve arca sancta semper augusta*»¹². El jurista puneño rindió su homenaje a la «centuria de vida austera y gloriosa» del máximo tribunal peruano, dedicó frases casi poéticas a la Corte Suprema y al sistema judicial en su totalidad, pues toda referencia a la Corte Suprema correlaciona a toda la magistratura nacional. Por su centenario, cantó:

11 *Ib.*, p. 351.

12 *Ib.*, pp. 357-358.

Cien años de edificante ejemplo, en los cuales ha flotado su bandera impoluta sobre muchos naufragios de nuestra política republicana; cien años de protección al débil, dándole lo que era legítimamente suyo, pero que estaba a punto de serle arrebatado por la fuerza, la astucia o la ambición, cien años de constante progreso, en el sentido de una educación mejor de la norma jurídica, del enaltecimiento del concepto de justicia, dentro del mismo derecho vigente, para hacerlo instrumento de una felicidad más general, que alcance hasta los más remotos tugurios donde se revuelca la miseria por una sucesión de lumbreras, como Sánchez Carrión, Mariátegui, Seoane, Villarán y todos vuestros dignos antecesores, todos los que en general llegaron por la pujanza de sus merecimientos al más elevado sitio de la magistratura, cien años de abnegación patriótica, con los más exquisitos matices del patriotismo, principalmente el más valioso que es el lento sacrificio sin recompensa ni brillo; estos cien años bien merecen la peregrinación espiritual, que, desde la lejana meseta del Collao, hacen mis comitentes, para aunarse en mis palabras a la expresión de afecto y de aplauso, de legítimo orgullo, que en todos los ámbitos de la República resuena¹³.

571

El puneño aseveró que a los jueces siempre se les exigió ser «verdaderos dioses entre los demás mortales», con cualidades que nunca se buscaron, conjuntamente, en otras profesiones o carreras como la medicina, el ejército, la ingeniería. Comparó a la administración de justicia con el campo de batalla para el militar, donde, en realidad, los jueces son como soldados desconocidos que sostienen diariamente un combate que enfrentan con honor, dignidad y orden, pero que con el paso inexorable de los años caen y ceden su puesto a otro guerrero que viene a cumplir su misma tarea, en una historia sin fin.

13 *Ib.*, pp. 354-355.

Por otro lado, el jurista altiplánico insistió en dignificar el sueldo de los magistrados nacionales: «Yo he pasado —testifica el puneño—, señores, momentos muy amargos al contemplar a descendientes de probos e ilustres magistrados, sumidos en la más negra miseria, porque después de largos años de ruda labor, aquellos no pudieron darles más patrimonio que su nombre inmaculado, sin siquiera la suficiente sonoridad en el tiempo para servirles de escudo»¹⁴.

Una vez que llegó su turno de tomar la palabra, el presidente de la Corte Suprema, Carlos A. Washburn agradeció este homenaje que se le rendía a la Corte Suprema¹⁵. Manifestó que, si la fortuna o la casualidad gobernasen el mundo y presidiesen los destinos humanos, habría que desconocer grandes y portentosas conquistas históricas de la institución a su cargo. Para el magistrado la justicia es la idea madre de la vida racional del hombre, piedra angular de toda sociedad humana que nació con el hombre y se proyecta por todos los tiempos, que es el rayo de luz que lleva su conciencia y le guía en el cumplimiento de sus deberes, denominada, por algunos, justicia moral. Cuando el hombre formó la familia, creó la tribu y organizó el Estado, entonces, apareció la justicia civil que se reconoce en el padre, el jefe y la pronuncia la autoridad legal. La justicia, como principio social, significa inspiración del alma para ser libres y ser hermanos. Punto de partida, a su vez, para el reconocimiento del derecho y respeto del evangelio social base de la reorganización de la sociedad fundada en el derecho del hombre. «Sed perfectos, como es perfecto vuestro Padre que está en los cielos —indicaba Washburn—, entonces se habrá dado a cada uno lo que le corresponde y habremos consagrado el reino de la justicia en la tierra. Inclinémonos, señores, reverentes ante la majestad de la justicia que no es sino la santidad y la pureza de Dios»¹⁶.

¹⁴ *Ib.*, p. 356.

¹⁵ *Ib.*, pp. 358 y ss.

¹⁶ *Ib.*, p. 362.

Se trata de celebrar una efemérides —clamó el presidente de la Corte— que significa que es el glorioso acuerdo de la vida centenaria de la Suprema Corte; es, pues, una fiesta de la Justicia; y es natural que en ella nos asociemos, porque nosotros somos sacerdotes de la ley, encargados del excelso ministerio de dar a cada uno lo que le corresponde, según la fórmula consagrada del *sum cuique tribuere* del antiguo derecho romano y vosotros señores abogados, sois profesores de la ciencia jurídica, expositores de la verdad legal, encargados de ilustrar las controversias judiciales y defensores del derecho, según vuestra noble leyenda *orabunt causas melius*. Tendemos así hacia el mismo fin; hay comunidad de sentimientos; existe igualdad de aspiraciones, pues, unos y otros queremos que siempre resplandezca la Justicia y que quede incólume e intangible el Derecho.

Finalmente, ocupó la tribuna el fiscal de la Junta Directiva, Carlos Arenas y Loayza, encargado de pronunciar el discurso de orden, quien estudió el desenvolvimiento de las instituciones judiciales en el Perú y la jurisprudencia de la Corte Suprema. El homenaje al máximo tribunal, expresaba Arenas y Loayza, no se refería a los personajes que la componían, sino a la institución que perduraba protegiendo derechos como el árbol secular de nuestras instituciones democráticas a cuya sombra puede acercarse el ciudadano a meditar sobre la libertad y la justicia.

Por tanto, sostenía Arenas y Loayza que la conmemoración de la «apacible y gloriosa» Corte Suprema aparecía revestida sin estrépito ni sangre, pero descollaban por sus pilares los principios tutelares de la sociedad civil y del progreso moral de las naciones; puesto que la justicia es un principio subalterno que ningún conquistador trató de suprimir. Había rejuvenecido la ciencia jurídica por medio de las salas supremas, cuya importancia radicó en el apogeo de los principios económicos. El admirable desarrollo económico del siglo XIX fue la consecuencia forzada de los derechos individuales. Sin la igualdad que destruyó los privilegios económicos; sin la libertad del trabajo que estimuló la iniciativa individual y

la libertad de comercio; sin distinción de nacionales y extranjeros, no se habría reservado el mundo a la libre concurrencia industrial, como tampoco habríamos alcanzado los pujantes progresos materiales.

Los derechos individuales direccionaron la civilización del siglo XIX. En cambio, para Arenas y Loayza, los derechos sociales conducen a la humanidad del siglo XX. Se vivía cierto desencanto por las formaciones parlamentarias, y a contrapelo existía una creciente confianza en las instituciones judiciales. El desenvolvimiento de las instituciones judiciales fue paralelo al de las entidades legislativas, y a cuya perfección contribuyen a desentrañar el tesoro científico e histórico de la jurisprudencia de la Corte Suprema. A fin de cuentas, el perfeccionamiento judicial, según el fiscal, procedía de la plenitud de atribuciones que se les otorgue a los magistrados, y de la libertad de criterio para que desarrollen libre e independientemente sus acciones.

574

Seguidamente, Arenas y Loayza hace una sinopsis de la legislación durante la República, con una visión sintética del desenvolvimiento de nuestra legislación civil sustantiva. Distingue tres períodos: el primero comprende desde la proclamación de la independencia hasta la promulgación de la Ley de Bancos Hipotecarios de 1866, se distingue este período por integrarse de reformas legislativas con ánimos democráticos: abolición de empleos y privilegios hereditarios, vinculaciones laicales, fueros personales y afianzamiento de la igualdad civil, retiro del tributo indígena y contribución por castas, y abolición de la esclavitud¹⁷. El segundo ciclo alcanza desde la Ley de Bancos Hipotecarios hasta la Ley de Accidentes de Trabajo, caracterizándose por el vigoroso movimiento legislativo hacia el desarrollo económico, entre estas leyes se encuentran: la Ley de Registro de la Propiedad Inmueble, las nuevas Leyes de Bancos Hipotecarios, redención de capellanías y de

¹⁷ *Ib.*, pp. 367 y ss.

quiebras y los Códigos de Comercio, Minería, Aguas y de la Marina Mercante. La última etapa comienza con la Ley de Accidentes del Trabajo, singularizada por una reforma legislativa con miras a principios de justicia social, favorable al obrero y al empleado, reglamentación del trabajo femenino e infantil, limitación de la usura y toda especulación económica que encarezca el costo de vida. Es decir, a la manera de plasmar el asunto del expositor, la vida legislativa peruana habría atravesado por tres horizontes claramente definidos, el primero de tendencia democrática; el segundo, de naturaleza liberal y el tercero con perspectiva social.

La reforma trascendental, a juicio de Arenas, que imprime su sello a esta evolución procesal, es la amplitud, que se permite, al criterio judicial, sometiendo el Código de Procedimientos Civiles a reglas de la crítica, pruebas testimoniales, periciales, documentarias sin reconocerse y el establecimiento, en el Procedimiento Criminal, del criterio de conciencia en la apreciación del delito. La otra tendencia que se observa en materia penal, desde los decretos de San Martín, es humanizar el procedimiento y las penas, aboliéndose las infamantes, la confiscación y la prisión por deudas y prohibiéndose el tormento; y si en el Código Penal, graduándose ingeniosamente la responsabilidad se dejaba espacio a la prudencia del juzgador y a la atenuación de las penas, el código novísimo remarca la tendencia suprimiendo la pena de muerte, reduciendo los casos de prisión preventiva y los plazos de la pena privativa de la libertad, que aún permite sustituir en los casos menos graves con indemnizaciones pecuniarias. Observó Arenas que la corriente social del derecho penal se manifestó, antes que la evolución legislativa, en la jurisprudencia de la Corte Suprema.

El tribunal supremo, según analiza Arenas, en forma corporativa o, simplemente, algunos de sus miembros, cooperaron en los trabajos de codificación, oponiéndose en lo posible, en varias ocasiones, a reformas insulsas que provocarían trastornos en nuestro derecho positivo. Lamenta el ponente que el Poder Legislativo preste

oídos sordos a la ilustrada y experimentada voz de la jurisprudencia a las reformas propuestas en las memorias de los presidentes de la Corte Suprema y a los proyectos de ley presentados por el Poder Judicial.

Entre ellas, la memoria leída por Melchor Vidaurre en 1876, que propuso una cadena provocativa de reformas que fueron incluidas en el Código de Procedimientos Civiles de 1912, como la reducción de términos, sustanciación por cuerda separada de incidentes, reserva del carácter previo solo a las excepciones declinatorias, naturaleza del juicio y personería, supresión de la réplica y dúplica en causas que no fuesen de puro derecho. Igual destino sufrió el proyecto de reforma procesal remitido por la Corte Suprema, del que nos habla Antonio Arenas en la memoria que presentó en 1890, con modificaciones semejantes a las anteriores, se disponía que, en los casos de queja por denegarse la apelación en el efecto suspensivo, el juez manda sacar copias a fin de continuar dictando sus providencias y que la petición de los autos originales, para resolver la queja, no paralizara el procedimiento. En la misma memoria se pedía la declaración legal de que el abandono de la instancia no impedía que se renovara la acción. Con razón Espinoza se quejaba en su memoria de 1904 de la indiferencia con que eran contemplados estos documentos que intentaban mejorar la administración de justicia. También los trabajos del tribunal preparados para adecuar el funcionamiento del Registro de la Propiedad Inmueble, cuyo reglamento orgánico fue formulado por dos de sus miembros, Antonio Arenas y José Jorge Loayza, familiares ambos del ponente.

El Legislativo ensayó un proceso de reforma jurisdiccional desde la Constitución de 1856, cuya encarnación significó una creciente supresión de jueces y tribunales privativos que produjo un ensanchamiento, cada vez mayor, de la jurisdicción ordinaria. Así distingue Arenas que desaparecieron sucesivamente los jueces de secuestro, de diezmos, cofradías, hacienda, comercio y aguas, con lo que se apercibió una notable mejora en la manera de administrar justicia, debido a

la mayor preparación de jueces y tribunales comunes, ajenos a prejuicios de los jueces privativos seculares, legos en derecho e inclinados, por natural oposición a los métodos de la justicia ordinaria, a resolver con precipitación y arbitrariedad.

El tribunal supremo cooperó brazo a brazo con esta reforma, aportando interesantes opiniones, cuando fue consultado, contra la subsistencia e implantación de los juzgados privativos. Asimismo, su jurisprudencia mantuvo con firmeza su jurisdicción ordinaria, declarando por medio de controvertidas ejecutorias que el discernimiento de las causas corresponde a las cortes superiores ordinarias de los juicios de comiso en segunda instancia contra lo ordenado por el Ejecutivo en el reglamento de aduanas, o gestionando, como ocurrió en 1905, bajo la presidencia del magistrado Alberto Elmore, que se declaró, legalmente, la jurisdicción a favor de la Corte Suprema antes que al Consejo de Oficiales Generales, última autoridad revisora de los fallos privativos de los tribunales militares. De esta manera, se conservó una sola autoridad y un solo criterio jurisprudencial.

577

Durante el gobierno de Manuel Pardo fue apresado el vapor Talismán, al servicio de la revolución encabezada por Nicolás de Piérola. La Corte Suprema en fallo de 1875 revocó lo resuelto por jueces inferiores que colocaban a los jefes del buque a disposición del gobierno, y determinó que pasaran a la jurisdicción común. Consideraba el Supremo Tribunal que por la obediencia debida de los marineros a las autoridades del buque, a causa de su falta de cultura y a su ausencia de participación activa en actos de hostilidad, no debían ser responsabilizados y ordenó su liberación.

En dos célebres casos defendió el tribunal el ejercicio de sus atribuciones privativas. El primero se remonta a los juicios de despojo y retracto contra el gobierno iniciados por capitales nacionales con motivo del contrato Dreyfus. Se invocó la primacía de un contrato anterior en futuros préstamos sobre consignaciones del guano. El Consejo de Ministros llegó a oficiar al Tribunal

Supremo negando su jurisdicción y sosteniendo que conforme a la ley autoritativa para celebrar el empréstito, el gobierno no se sujetaba a restricción alguna. Fue una polémica ardorosa con punzantes apreciaciones provenientes del periodismo de la época. La Corte Suprema mantuvo en alto la salvaguardia de su jurisdicción y pronunció una sentencia que declaró el despojo. El conflicto se resolvió, sin embargo, en sede parlamentaria y con criterio político, quienes interpretaron la ley a favor del mandatario presidencial.

El segundo se debió al enjuiciamiento realizado por la zona militar de representantes parlamentarios, acusados de conspiración, hacia 1909. La sala privativa en revisión declaró sin lugar la competencia interpuesta por el jefe de la zona contra la sala de primera instancia que se había avocado el conocimiento de la causa. En la memoria correspondiente a ese año, el presidente de la Corte sentenciaba: «La opinión pública ha rendido homenaje justo al tribunal supremo, que, cumpliendo con la Constitución del Estado, hoy como siempre, vela por los fueros del derecho y las garantías de los ciudadanos».

Arenas y Loayza examinó la jurisprudencia nacional en sus rasgos más sobresalientes. El legislador no puede preverlo todo ni adivinar las futuras condiciones sociales ni los progresos de la ciencia jurídica. El círculo de su pensamiento en el instante en que dicta la ley no le marca un lindero inamovible. El texto no momifica sino que se desarrolla teniendo como herramienta a la jurisprudencia¹⁸.

Aunque es común pensar que en países con derecho codificado, la jurisprudencia interviene para suplir deficiencias, Arenas juzga que tal pensamiento es errado, pues el fenómeno de la interpretación legal, para él, se encontraría determinado por dos factores: el texto y el criterio del intérprete. «Puede el texto permanecer inalterable —expresaba el fiscal—, pero ni la ciencia ni el espíritu social permanecen

18 *Ib.*, pp. 374 y ss.

estacionarios y sus modificaciones influyen insensible, pero necesariamente en el criterio del juzgador. De este modo, conservándose invariable el texto de la ley, la jurisprudencia se vivifica y renueva, gravitando hacia la equidad»¹⁹.

Un instituto del derecho no legislado, aunque típicamente peruano, es el «derecho de llave», desarrollado por la vida social y amparado por la jurisprudencia en las ejecutorias supremas anteriores a la del 28 de abril de 1905, que declararon invariablemente la redención, pagándose el juanillo o adehala oblado al constituir el gravamen. Esta jurisprudencia implicate se fundó en el hecho de que el dueño actual del derecho de llave, representante del primitivo poseedor, solo tiene derecho a cobrar lo que este entregó al propietario al constituir el gravamen. El creciente valor de este gravamen, propio de locales de comercio, era manifiestamente injusto redimirlo con el pago del ínfimo precio un siglo atrás. Entonces, según narró Arenas, acometieron las ejecutorias de equidad que en minoría resolvieron el pago del valor actual, en su mayoría el del precio del último traspaso.

579

Igualmente, no fueron legislados los honorarios médicos por servicios extraordinarios. Es creación de la jurisprudencia el criterio de evaluación de estos honorarios extraordinarios, no pactados ni sujetos a arancel, a que se refieren las ejecutorias de 1895, 1902 y 1919 en juicios seguidos por los doctores Cristian Dam, Rafael Benavides y Miguel Aljovín, las que preceptúan que deben determinarse equitativamente atendiendo, primero, al servicio: gravedad del caso, circunstancias en que fue prestado y resultado; y, segundo, en cuanto a los interesados: prestigio del profesional y condición económica del paciente.

En materia de reconocimiento de hijos naturales, extendieron el alcance del artículo 238.º del Código Civil que solo permitía el reconocimiento, entre otras formas, por escritura pública. Una rigurosa aplicación normativa obligaba a existir una escritura especial de reconocimiento. El fiscal Gálvez, en octubre de 1887,

¹⁹ *Ib.*, p. 374.

sostuvo valientemente que la tendencia fue considerar como reconocimiento válido toda escritura, aunque no fuese especial, por interpretación extensiva de la ley a favor de hijos naturales, o cuando los padres emplearon la palabra hijo, de manera que se haya conseguido percibir la intención de reconocerlo. En esta línea la Corte Suprema admitió el reconocimiento al margen de las partidas parroquiales aplicando analógicamente la ley que sí lo permite en los Registros del Estado Civil, incluso si aparece escritura pública celebrada por el padre como representante legal del hijo natural y el que parece de actuados judiciales. Equitativamente la Sala Suprema declaró la nulidad del reconocimiento realizado en el Registro del Estado Civil, sin autorización del alcalde y la del practicado en los libros parroquiales, sin la aprobación del párroco.

En torno a los derechos de la mujer casada, la jurisprudencia prestó oídos a la tendencia universal de mejorarles su condición de cónyuge inocente para solicitar sus alimentos en separaciones de hecho y, a la vez, se le negó al marido y a los acreedores de este, cuando no cumple con el deber de alimentar a su esposa de quien estaba separado de hecho, toda acción sobre frutos de bienes de aquella. Estas son jurisprudencias interesantes, especialmente la segunda, porque según la ley, interpretada *strictu sensu*, solo a través de la declaración de divorcio se suspenden los efectos de la sociedad de gananciales. Los vicios y las deudas del marido no perjudican los frutos patrimoniales de la esposa.

En una vista del eminente fiscal Ureta, emitida en 1863, se habla de un par de ejecutorias sobre alimentos, una pronunciada en 1853 que exoneró al esposo de pagarlos en tanto la mujer no se recogiese a un convento; y otra posterior que se consideraba como requisito indispensable para la exigencia de la pensión, que viva en casa honesta.

En lo que se refiere a los menores se cauteló sus intereses con las ejecutorias de 1907, confinadas en los *Anales Judiciales*. Entre ellas se establecía que no corre

término del abandono durante la minoría, como tampoco corre el plazo para la prescripción. Asimismo, que el vencimiento de la acción rescisoria por lesión se suspende durante la minoría, precisamente porque el código peruano, al transcribir el artículo 1679.º del código francés, suspendió la parte que disponía lo contrario; y que el Código de Procedimientos Civiles, como ley general, no derogó la especial del 26 de octubre de 1901, que requiere la consulta a los tribunales superiores de los autos de licencia para gravar bienes de menores de edad²⁰.

En lo tocante al cuasidelito los tribunales ensacharon el principio de responsabilidad por culpa y construyeron sus sentencias con referencia al principio del riesgo profesional. Conforme al Código Civil, el patrón respondía de daños causados por sus operarios y en general de los que personal y directamente era culpable. Según interpretación rigurosa y literal la norma no obligaba la indemnización a las familias de las víctimas por accidentes de trabajo, por parte de los patrones. Sin embargo, la ejecutoria suprema de 1877 condenó a la compañía Ferrocarril Central a indemnizar a la madre de un operario muerto; y otra ejecutoria de 1909 condenó a la empresa Tranvía Chorrillos a indemnizar a la viuda e hijos del finado, sin culpa de la empresa e incluso con culpa del motorista, aunque con el monto indemnizatorio reducido conforme al artículo 2206.º del cuerpo civil. Asimismo, la jurisprudencia amplió el principio contenido en el artículo 2200.º que solo favorecía con la indemnización, textualmente, a los hijos, y lo extendió, también, a la madre.

En materia de la nueva Ley de Accidentes del Trabajo, la función de la jurisprudencia facilitó la adaptación de nuevas instituciones legales. El principio de esta nueva ley se diferencia del principio del cuasidelito, puesto que novedosamente la responsabilidad está a cargo del empresario demandado,

20 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Año Judicial de 1917. Publicación oficial, t. XIII. Lima: Casa Editora «La Opinión Nacional», p. 136.

como presunción juris. En la aplicación de esta ley, la jurisprudencia del Tribunal Supremo definió el concepto de empresario: toda persona que reporta utilidades o sufre pérdidas de trabajos ejecutados por otros. Se pronunció, en igual medida, en ejecutoria de 1915, que la acción no está expedita sino contra el empresario de la obra y no contra el dueño de la cosa, pero tratándose de minas en que el contratista a cuyas órdenes trabaja el damnificado, no era el que aprovechaba de las utilidades de ese trabajo, la responsabilidad correspondía al explotador de la mina. También precisaron los magistrados supremos que el concepto de la falta inexcusable supone repetición del mismo accidente sin que hubiera tomado ninguna de las medidas necesarias para evitarlo²¹.

En materia registral, la jurisprudencia aseguró el éxito de los registros de propiedad inmueble. Hizo prevalecer el derecho de tercero, evitando una aplicación literal que favoreciese la mala fe de quien la alega. Asimismo, aplicó el principio de no convalidar, con la inscripción, título nulo, puesto que el registro únicamente ampara a quien contrata de buena fe. En una importante ejecutoria de 1917 precisó el alcance del Registro de Propiedad Inmueble, para que la adquisición se fundara en derecho inscrito del causante sin que existan inscripciones simultáneas para que el heredero preterido pueda oponer su derecho al aparente tercero. La Corte Suprema declaró por ejecutoria de 1921 que el registrador no podía negarse a inscribirlos. Se alegó como razón fundamental que eso implicaría la revisión hecha por el registrador de la sentencia que declaraba el título. Según ejecutoria del 18 de diciembre de 1923, publicada en la *Revista del Foro* hacia 1925, se señaló que el registrador estaba en facultad para objetarlos, puesto que la resolución emitida por el juez, en asunto de jurisdicción no contenciosa, no tendría valor de cosa juzgada y que ese

21 Véase *Revista del Foro*. Órgano del Colegio de Abogados de Lima, años 1919 y 1920, pp. 185-187.

procedimiento constituye un título instrumental que el registrador califica como actos notariales, observando omisiones invalidantes.

En el ámbito del derecho internacional privado, la jurisprudencia, con una luminosa vista del fiscal Julián Guillermo Romero en marzo de 1909, reformó la práctica tradicional que prescindía de exigir al extranjero, que pretende heredar bienes situados en territorio peruano, probar que en su país gozaban de igual derecho los peruanos. De forma que se sancionó el principio de soberanía territorial, a través de la declaración de que estos inmuebles estaban sujetos a jurisdicción patria. No había competencia, por lo mismo, de los tribunales peruanos para conocer causas sobre bienes raíces situados en el extranjero²².

En el campo del derecho procesal, Arenas defiende que se trata no solo de una serie de ritualismos jurídicos, sino de una rama del derecho que tiene por elemento sustancial a la teoría de la prueba. Los tribunales dictaminaron que la acción de retracto procede, aunque con posterioridad se rescinda la venta por mutuo disenso. Sin notificación previa, el pago por consignación no surte efectos para impedir el desahucio según jurisprudencia de 1910. Igualmente, por sentencia de 1917, la extinción de la enfiteusis, con posterioridad a la solicitud de consolidación, no extingue la acción interpuesta. En algunos casos la jurisprudencia precedió y dio forma a la ley, como sucedió con el Código de Procedimientos Civiles de 1912 y las ejecutorias que declaraban que podía interponer tercería excluyente el simple poseedor, así como los interdictos de amparo y despojo podían interponerlos el arrendatario contra el locador y que la acción de preferencia se trataba, en el fondo, de un retracto convencional.

En materia de derecho comercial son escasas las ejecutorias que afirmaron el principio, anterior a la promulgación del Código de Procedimientos Civiles, que

22 FUENTES CASTRO, Paulino (comp.). *Anales Judiciales del Perú*. T. 1, 1871-1872. Lima, p. 236; t. II, 1873-1875, p. 272; t. III, 1876-1879, p. 245.

la fuerza ejecutiva de las pólizas de seguro fundaba en la Ley de Juicio Ejecutivo de 1896, para los casos de destrucción total. En ejecutoria de 1920 distingue la acción cambiaria de la acción personal por la prescripción de tres años de la primera. En cambio, la acción personal puede aparejarse con el reconocimiento judicial. Una anterior ejecutoria de 1917 dispuso la obligación de aplicar en forma preferente las disposiciones del Código de Comercio sobre la quiebra, por lo que resultaba improcedente el convenio entre algunos acreedores y el deudor, en tanto no se haya hecho su calificación, con la intención de no perjudicar a los demás acreedores.

De la abundante jurisprudencia penal pudo decantarse que se inclinaban los magistrados supremos a atenuar las penas cuando el motivo del delito era la piedad filial o cuando no aparecía claramente la intención de matar, la cual se calificó como homicidio por imprudencia temeraria. En virtud de la teoría de la regeneración del delincuente, la Corte Suprema aprovechó ingeniosas razones para inaplicar la pena de muerte. En la ejecutoria de 1876, sostuvo que el motivo fue la duda sobre el estado mental del reo y otras de 1911 y 1917 que dejaron de calificar como parricidio la muerte del presunto padre, porque no se había probado el reconocimiento del hijo, no obstante que la filiación había sido confesada por el propio delincuente. Arenas y Loayza, al borde del escepticismo, presenta que el único caso en que se impuso pena de muerte fue el de Rojas y Cañas, conmutada luego por el Congreso.

En cuanto a la criminalidad —menciona Carlos Arenas y Loayza— debe apuntarse que son raros los delitos horrendos en nuestra costa, no así en la sierra, donde la ignorancia, la superstición y el alcohol son causas de crímenes que exceden a toda ponderación, realizados algunas veces por robos mezquinos y últimamente por odio de razas y por un sordo comunismo indígena, que reservan días muy amargos a la República. Nuestra agitada vida política, la falta de orden y de costumbres democráticas, la ineficacia de los idealismos legales, deja un abrumador archivo de cuestiones sobre clausuras de imprentas, homicidios y garantías individuales,

así como ha dejado en los anales de nuestra chancillería, repetidos precedentes de reclamaciones de extranjeros más o menos perjudicados en nuestras guerras civiles, que apoyados por sus poderosos gobiernos obtuvieron indemnización contra los principios del Derecho Internacional. Tal es breve y pálidamente lo que nos refiere la jurisprudencia de nuestro pasado, inexplorada veta que para derramar sus riquezas, espera ingeniosos y profundos estudios de historiadores y sociólogos²³.

Sobre garantías individuales el máximo tribunal constantemente amparó en sus fallos las garantías individuales, desde su ejecución suprema de 1865. En aquella oportunidad amparó los *habeas corpus* y ordenó al gobierno que restituya el despojo cometido y proceda a la apertura de la imprenta de El Perú. En 1872 ordenó que restituya el gobierno, a su dueño, la imprenta El Nacional.

Según señala Carlos Arenas, en la vida judicial se refleja la historia social y política de un país; y, en este sentido, nuestra jurisprudencia encierra un precioso tesoro histórico escondido que solo hace falta descubrirlo²⁴. La inseguridad urbana por falta de policía, los pavorosos asaltos y los robos en cuadrilla se revelan aún en las ejecutorias de 1871 y 1872. Los primeros pasos del progreso urbano y de la administración municipal de Lima dejan también su huella en las cuestiones de despojo promovidas contra la municipalidad por supresión de las acequias interiores de las casas que aparecen en los primeros tomos de la primera serie de Anales Judiciales; y en cuestiones sobre amparo en posesión o despojo, seguidas también contra ella por propietarios de los tradicionales balcones limeños.

Un repaso por las causas vistas por el Supremo Tribunal es un paseo por la ciudad de antaño: existían entonces confusas ideas sobre el poder municipal, no se sabía hasta dónde estaba facultada para intervenir; fue así que en este contexto

23 *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Centenario de la Corte..., *op. cit.*, p. 386.

24 *Ib.*, pp. 387 y ss.

el gremio de cocheros le interpuso una querrela de despojo a la Municipalidad de Lima hacia 1863, por haber cambiado la tarifa sin su consentimiento. La querrela subió a la Corte Suprema con sentencia favorable. De igual modo, se conoce del trato brutal que mostró un jefe militar contra uno de sus soldados, una flagelación de la que solo puede inferirse que el respeto se ganaba a sangre y gritos de dolor.

La extraordinaria importancia de los contratos sobre consignaciones de guano se comprueba por las numerosas cuestiones que motivó la rendición de cuentas o por sustracción de guano de buques sospechosos, además de las ardorosas demandas judiciales que motivó el contrato Dreyfus. Se puede calcular la extensión que las vinculaciones tuvieron en el Perú, en diferentes cuestiones, no obstante leyes desamortizadoras, se suscitaron mayorazgos, provisión de capellanías y patronatos. Según Arenas la rareza con que aparecían juicios sobre división y partición entre legitimarios develaba «el vigor moral de los vínculos familiares, y, además, un aspecto del carácter nacional, más propenso a la generosidad que a la codicia»²⁵. Estas cuestiones eran promovidas, mayormente, por hijos ilegítimos que levantaron cuantiosas causas para solicitar su reconocimiento.

El desastre económico producido por la guerra de 1879 se patentiza en juicios sobre quiebra de bancos hipotecarios que depreciaron la moneda y las consecuentes acciones desesperadas que se produjeron entre prestamistas y deudores, locadores y arrendatarios. Renovada la vida económica, el crédito fue encubierto bajo la forma de depósitos y de ventas con pacto de retroventa, referidas en las ejecutorias de 1888 a 1893. El doctor Antonio Arenas en su memoria como presidente de la Corte Suprema de 1890 atribuyó el aumento de estas demandas a la decadencia económica del Perú y agregaba: «Esa misma decadencia explica por qué la mayor parte de las causas criminales proceden de hurtos, robos, estafas y defraudaciones»²⁶.

²⁵ *Ib.*, p. 389.

²⁶ *Ib.*, pp. 388-389.

Un Poder Judicial íntegro necesita de libertad de acción plena y comprobada independencia. Abordó entre su extenso temario Arenas y Loayza sobre la labor de perfeccionamiento de nuestras instituciones judiciales²⁷ y sobre la atribución del Poder Judicial de revisar la constitucionalidad de las leyes y controlar las extralimitaciones del Poder Legislativo que aseguran la continuidad del régimen constitucional del Estado. Expresó Arenas que con estas facultades judiciales se ampara la vida jurídica de la nación a la que aspira el hombre civilizado: seguridad de su derecho a la vida, libertad, honor, propiedad. Este control de la constitucionalidad cuenta con precedente judicial en la ejecutoria suprema del 26 de agosto de 1920, sobre *habeas corpus*, que reprodujo los fundamentos del dictamen fiscal del doctor Seoane que, en caso de contradicción entre la Constitución y la ley, prevalece la primera.

La independencia judicial, afirmaba Arenas, supone libertad de la función judicial y libertad de criterio. «No se conseguirá esta preciosa independencia —acompaña Arenas—, hasta que la Corte Suprema sea la electora de los magistrados inferiores, sustituyendo así la autoría más capacitada, y la más interesada en el acierto, al vicioso sistema de que jueces y vocales de provincia sean designados por el influjo de los representantes, y puedan quedar vinculados, al peor de los gamonalismos, al que cuenta con el favor del poder público y puede acogerse a la inmunidad parlamentaria»²⁸.

Reclamaba Carlos Arenas que la independencia judicial se daña cada vez que el Poder Judicial interviene en procesos electorales, pues «toda intervención en la política es contraria a la naturaleza de las funciones judiciales y la naturaleza deja también oír su voz en medio de las instituciones»²⁹. Y clamaba que la Corte

27 *Ib.*, pp. 390 y ss.

28 *Ib.*, pp. 392-393.

29 *Ib.*, p. 394.

Suprema tenga una intervención política cuando conflictos externos comprometan la soberanía nacional.

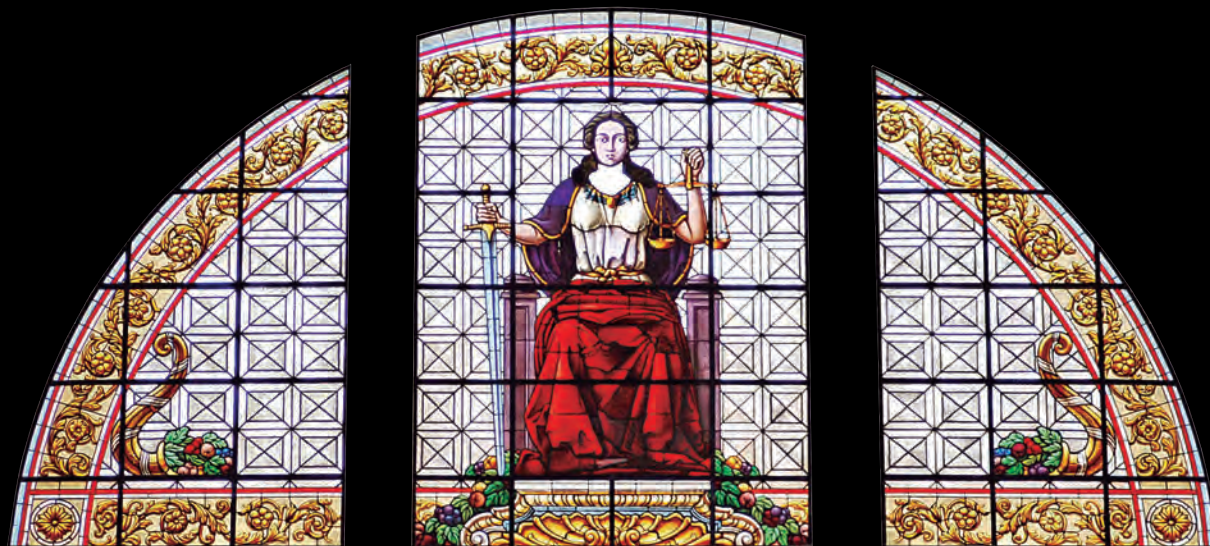
En un país impulsado todavía —rezaba Carlos Arenas y Loayza— por el amor a los hombres y no a las instituciones ni a los principios; en un país sujeto a todos los trastornos de la juventud, impresionable, voluble y descontentadizo, no expongamos con temeraria imprudencia el prestigio de la única institución nacional que ha merecido en un siglo la confianza de la República; guardémoslo incólume para que el poder moral, que en los días aciagos que oscurecen la historia de todas las naciones, salve el orden, la dignidad, el porvenir del Perú³⁰.

Concluido el discurso de Arenas y Loayza se dio por terminada la actuación, se retiraron los magistrados supremos acompañados hasta la puerta, nuevamente, por la Junta Directiva del Colegio de Abogados de Lima y de los señores representantes de los demás colegios de la República.

30 *Ib.*

GALERÍA

**PRESIDENTES DE LA CORTE SUPREMA
DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ
(1825-2019)**





MANUEL LORENZO DE VIDAURRE Y ENCALADA
(1825-1828, 1831-1834, 1837-1839)



JOSÉ CAVERO Y SALAZAR
(1828-1831)



JOSÉ MARÍA GALDEANO
(1831)



MARIANO ALEJO ALVÁREZ
(1834-1835, 1845-1847)



NICOLÁS DE ARANÍBAR
(1835-1836, 1839-1840, 1842-1843, 1851-1852)



JUSTO FIGUEROLA
(1836-1837)



MANUEL PÉREZ DE TUDELA
(1840-1841, 1843-1845, 1849-1850)



JOSÉ MARURI DE LA CUBA
(1841-1842)



MATÍAS LEÓN
(1847-1849)



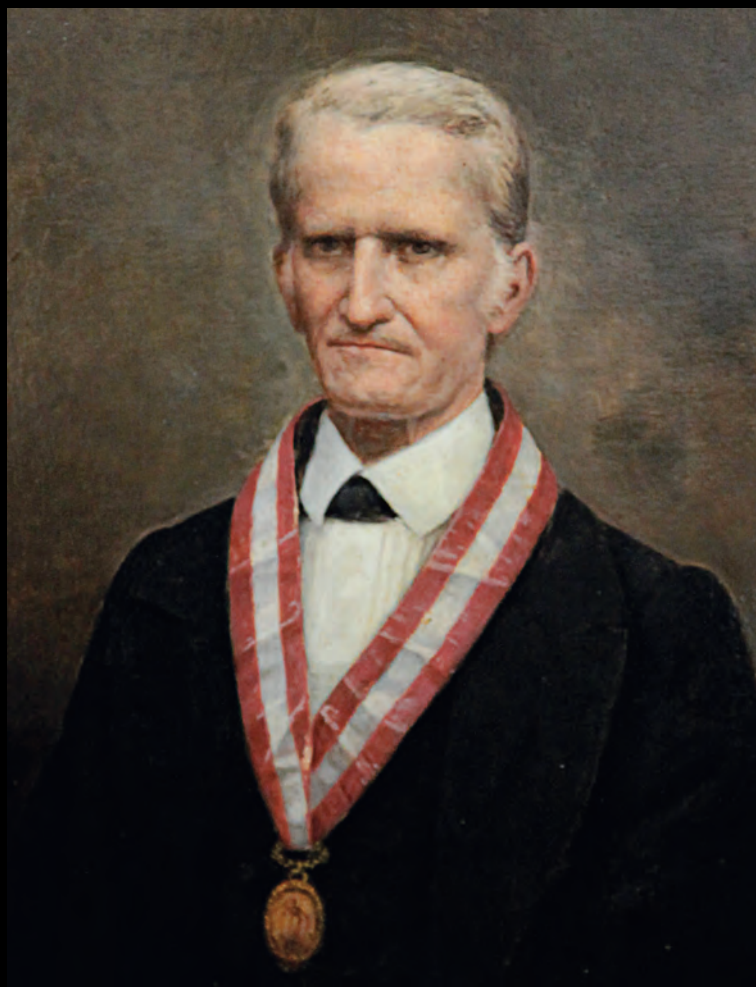
BENITO LASO
(1850-1851, 1854-1855)



FRANCISCO J. MARIÁTEGUI
(1852-1854, 1855-1858, 1864-1865, 1869-1870)



JUAN ANTONIO RIBEYRO
(1858-1859, 1861-1862, 1870-1872, 1877-1878,
1879-1885, 1886-1887)



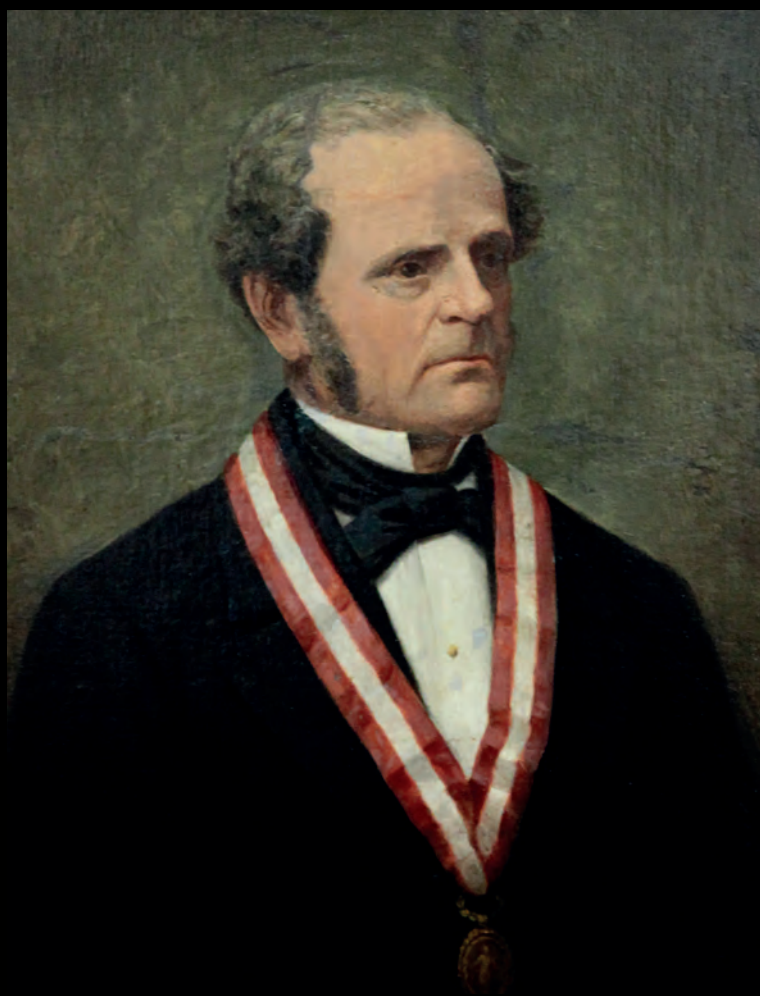
JUAN MARIANO COSSIO
(1859-1860, 1862-1863, 1866-1868, 1872-1873)



LUCIANO MARÍA CANO
(1860-1861, 1863-1864)



JOSÉ LUIS GÓMEZ SÁNCHEZ
(1865-1866)



BERNARDO MUÑOZ
(1868-1869, 1873-1875)



MELCHOR VIDAURRE
(1875-1876)



ANTONIO ARENAS
(1876-1877, 1885-1886, 1889-1891)



JUAN OVIEDO
(1878-1879)



JOSÉ EUSEBIO SÁNCHEZ
(1887-1889, 1891-1893, 1897-1899)



JUAN ESTEBAN GUZMÁN DE LA ROSA
(1895-1897, 1899-1901)



JOSÉ MIGUEL VÉLEZ COSSIO
(1901-1903)



RICARDO W. ESPINOZA MEDINA
(1903-1905)



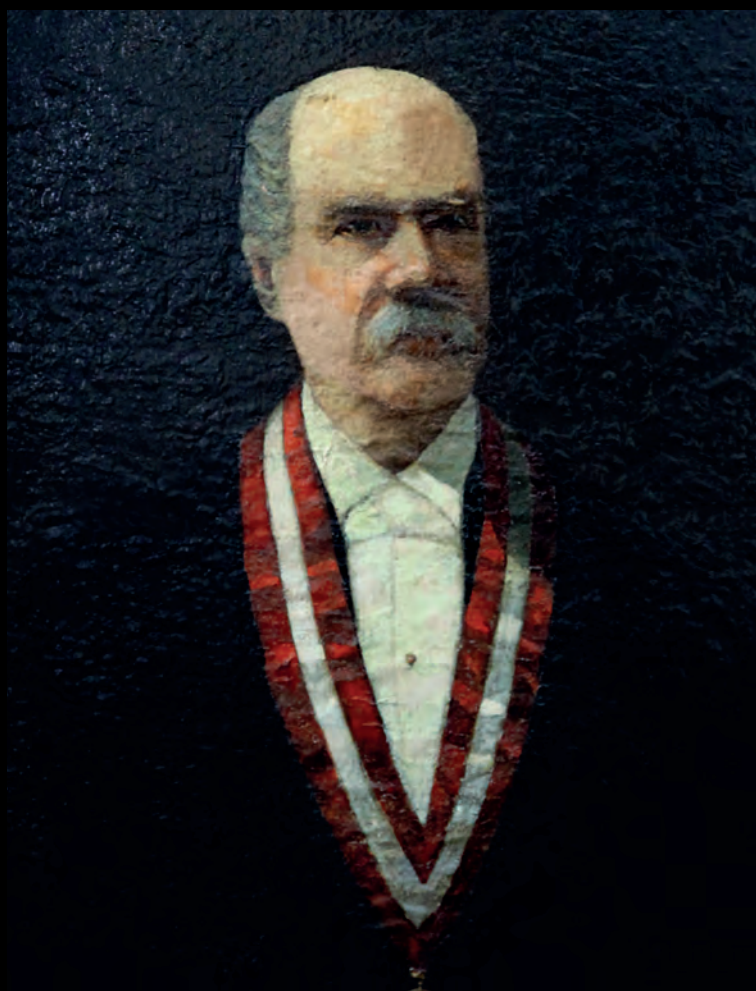
ALBERTO ELMORE Y FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA
(1905-1907)



RICARDO ORTIZ DE ZEVALLOS Y TAGLE
(1907-1909)



RAMÓN RIBEYRO Y ALVÁREZ DEL VILLAR
(1909-1911)



LUIS FELIPE VILLARÁN
(1911-1912)



FRANCISCO J. EGUIGUREN Y ESCUDERO
(1912-1914)



DOMINGO M. ALMENARA BUTLER
(1914-1916)



ADOLFO VILLA-GARCÍA ORELLANA
(1916-1918)



ANSELMO V. BARRETO LEÓN
(1918-1920)



CARLOS ERÁUSQUIN VALDIVIEZO
(1920-1922)



LIZARDO ALZAMORA Y MAYO
(1922-1924)



CARLOS A. WASHBURN SALAS
(1924-1926)



EDUARDO G. PÉREZ VILLAVICENCIO
(1926-1928)



JOSÉ GRANDA Y SAN BARTOLOMÉ
(1928 -1930)



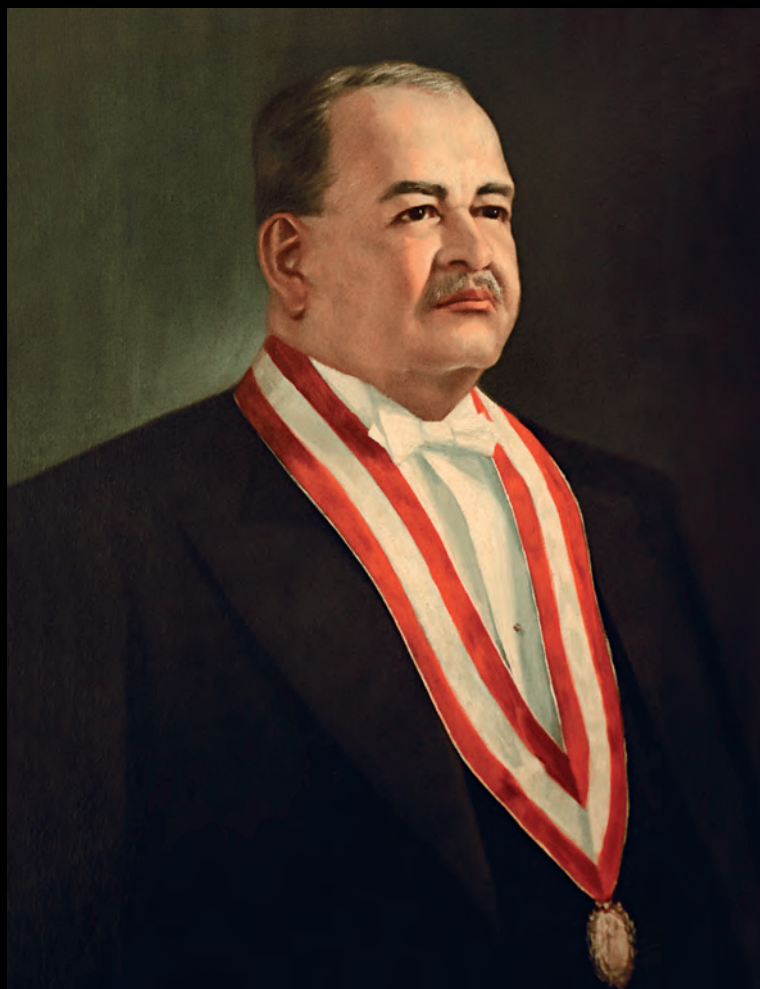
RICARDO LEONCIO ELÍAS ARIAS
(1930 -1932)



ULISES QUIROGA TERÁN
(1932 -1934)



MANUEL F. UMERES VILLAVICENCIO
(1934 -1936)



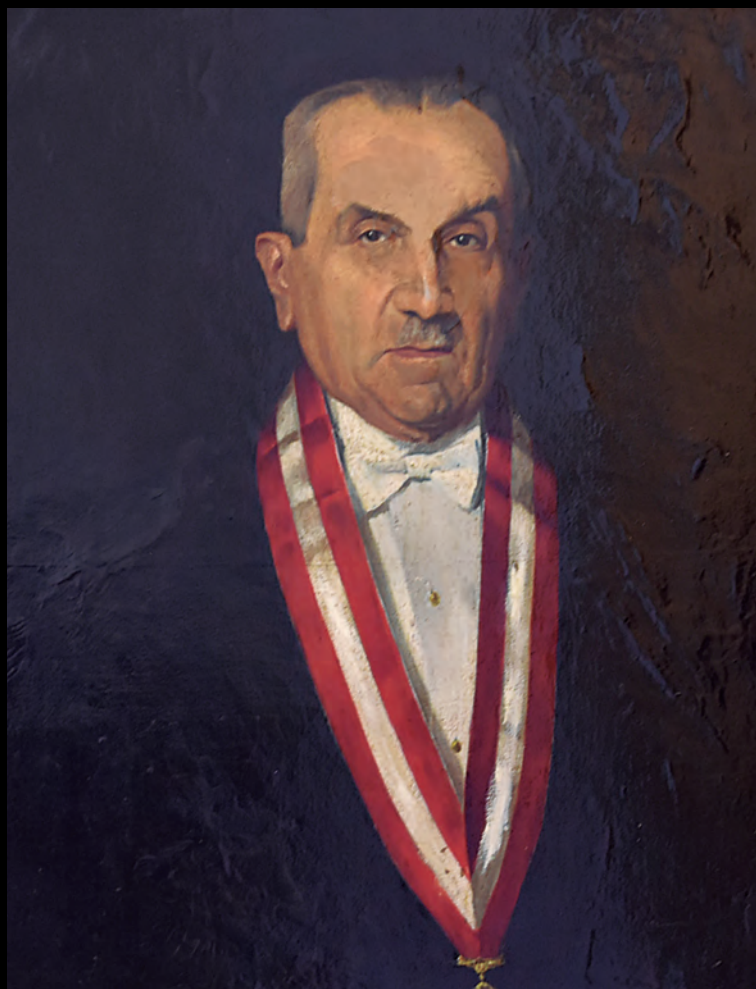
OCTAVIO SANTA GADEA MÁRQUEZ
(1936-1938)



MANUEL BENIGNO VALDIVIA CARVAJAL
(1938-1940)



CARLOS ZAVALA LOAYZA
(1940-1942)



GERMÁN ARENAS ZÚÑIGA
(1942-1944)



IDELFONSO E. BALLÓN BELTRÁN
(1944-1946)



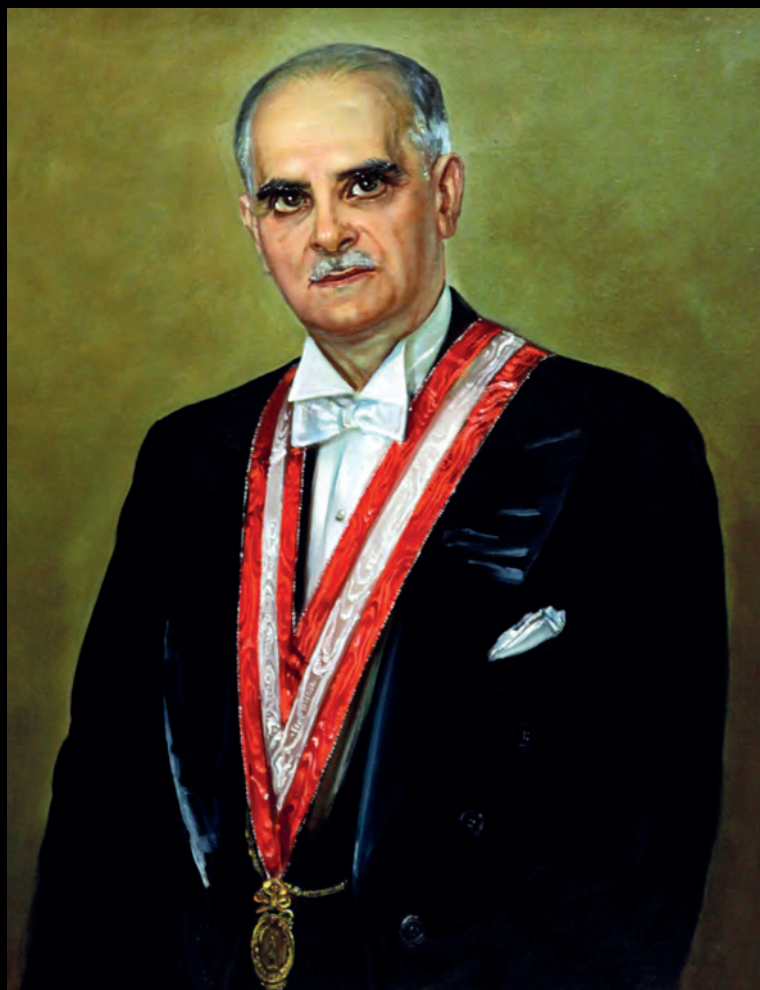
FELIPE S. PORTOCARRERO CAVERO
(1946-1948)



JOSÉ FRISANCHO MACEDO
(1948-1950)



RAÚL NORIEGA AYARZA
(1950-1952)



LUIS ANTONIO EGUIGUREN Y ESCUDERO
(1952-1954)



RAÚL PINTO MANCHEGO
(1954-1956)



CARLOS SAYÁN ALVÁREZ
(1956-1958)



RICARDO BUSTAMANTE CISNEROS
(1958-1960)



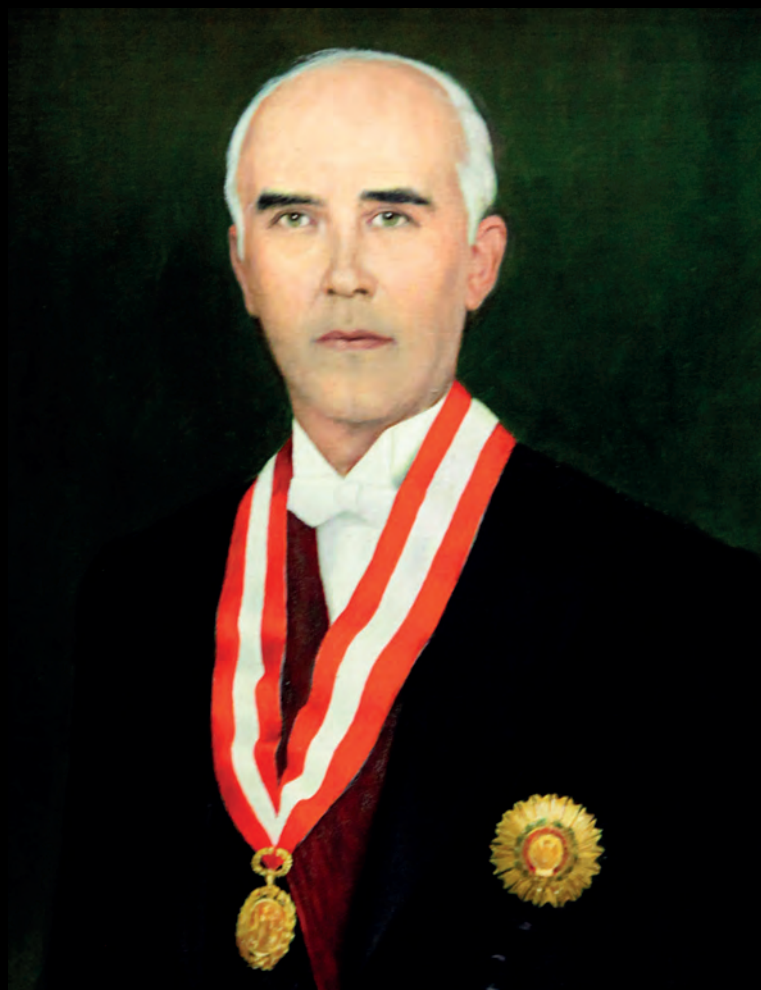
ROBERTO F. GARMENDIA CASTAÑEDA
(1960-1962)



ALFREDO MAGUIÑA SUERO
(1963-1964)



CÉSAR AUGUSTO LENGUA UCHULLO
(1965-1966)



DOMINGO GARCÍA RADA
(1967-1968)



ALBERTO EGUREN BRESANI
(1969 y 1980)



MANUEL SEGUNDO NÚÑEZ VALDIVIA
(1970)



JOSÉ LUIS PONCE MENDOZA
(1971)



MANUEL OCTAVIO TORRES MALPICA
(1972)



JOSÉ ANTONIO GARCÍA SALAZAR
(1973-1974)



FRANCISCO VELASCO GALLO
(1975)



RICARDO NUGENT LÓPEZ CHÁVEZ
(1976)



JOSÉ SAMANEZ CONCHA
(1977)



JOSÉ RODRÍGUEZ MONTOYA
(1978)



GUILLERMO DOIG BUENDÍA
(1979)



CÉSAR FERNÁNDEZ ARCE
(1980 y 1991)



ÁLVARO CHOCANO MARINA
(1981)



GUILLERMO ANCHORENA MORE
(1982)



JOSÉ MARÍA GÁLVEZ VEGA
(1983)



LEONIDAS VASSALLO CHIRINOS
(1984)



CÉSAR BARRÓS CONTI
(1985)



HÉCTOR BELTRÁN RIVERA
(1986)



JUAN VICENTE UGARTE DEL PINO
(1987)



JUAN MANUEL MÉNDEZ OSBORN
(1988)



ÓSCAR VÍCTOR ALFARO ÁLVAREZ
(1989, mayo 2001-2002)



ELOY ESPINOSA-SALDAÑA CATASÚS
(1990)



LUIS PORTUGAL RONDÓN
(enero-abril 1992)



MOISÉS PANTOJA RODULFO
(1995-1996)



MARIO URRELLO ÁLVAREZ
(enero-mayo 2001)



HUGO SIVINA HURTADO
(2003-2004)



WALTER H. VÁSQUEZ VEJARANO
(2005-2006)



FRANCISCO TÁVARA CÓRDOVA
(2007-2008)



JAVIER VILLA STEIN
(2009-2010)



CÉSAR E. SAN MARTÍN CASTRO
(2011-2012)



ENRIQUE MENDOZA RAMÍREZ
(2013-2014)



VÍCTOR LUCAS TICONA POSTIGO
(2015 - noviembre 2016)



RAMIRO EDUARDO DE VALDIVIA CANO
(Diciembre 2016)



DUBERLÍ APOLINAR RODRÍGUEZ TINEO
(2017-julio 2018)



VÍCTOR PRADO SALDARRIAGA
(julio 2018-diciembre 2018)



JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO
(enero 2019-actualidad)

BIBLIOGRAFÍA

- ABECÍA BALDIVIESO, Valentín (1909). *Inauguración de la estatua del coronel doctor José Bernardo de Monteagudo*. Sucre: Impr. Bolívar de M. Pizarro.
- AGUIRRE, Katia (11 de septiembre de 2005). «El monstruo que fue al paredón pese a las dudas». *Perú21*, «Actualidad».
- ALEGRÍA CAMPOS, Mario (1971). *Poder Judicial: reforma urgente*. Lima: Chiabra.
- ALJOVÍN DE LOSADA, Cristóbal (2000). *Caudillos y constituciones. Perú: 1821-1845*. Lima/México D. F.: Pontificia Universidad Católica del Perú-Instituto Riva Agüero/Fondo de Cultura Económica.
- ALSINA, Hugo (1950). *Revista de Derecho Procesal*. Número II. Buenos Aires: Sucesores de Compañía Argentina de Editores S. R. L.
- ÁLVAREZ, Manuel Celso (1872). *Jurisprudencia en materia civil*. Tesis inédita. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- ALZAMORA SILVA, Lizardo (1922). *Discurso pronunciado por el Dr. Lizardo Alzamora, al tomar posesión de la Presidencia de la Corte Suprema, en la apertura del Año Judicial de 1922*.
- _____ (1924). *Memoria leída por el presidente de la Corte Suprema de la República, Sr. Dr. Dn. Lizardo Alzamora, en la apertura del Año Judicial de 1924*. Lima: Casa Editora La Opinión Nacional.

- _____ (1942). *La evolución política y constitucional del Perú independiente*. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- _____ (1944). *Programa razonado de derecho constitucional del Perú*. Primera parte: «Historia Constitucional del Perú». Lima: Librería e Imprenta Gil.
- APARICIO y GÓMEZ SÁNCHEZ, Germán (1936-1943). *Código Civil. Concordancias*. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- ARAGÓN, Manuel (1995). *Constitución y control de poder*. Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.
- ARAMBURÚ, Narciso de (1893). *Vistas fiscales 1891-1892*. Lima: Imprenta de «El Diario Judicial».
- ARANDA, Eusebio (1854-1858). *Reglamento de Tribunales y Juzgados*. Lima: Imprenta del Gobierno.
- ARANDA, Ricardo (1890-1911). *Colección de tratados, convenciones, capitulaciones, armisticios y otros actos diplomáticos y políticos celebrados desde la independencia hasta el día*. Doce tomos y dos apéndices. Lima: Imprenta del Estado.
- ARENAS Y LOAYZA, Carlos (1925a). «Discurso en la conmemoración del centenario de la Corte Suprema, pronunciado en el Colegio de Abogados de Lima». *Revista del Foro*, XII, 2, 100-101.
- _____ (1925b). «La jurisprudencia nacional». *Revista del Foro*, XII, 2.
- _____ (1925c). «Tesoro histórico de la jurisprudencia». *Revista del Foro*, XII, 2.
- _____ (1977). *El Colegio de Abogados de Lima y sus decanos*. Lima: Colegio de Abogados de Lima.
- AROSEMENA GARLAND, Geraldo (1947). *Apuntes sobre el Colegio de Abogados*. Lima: Talleres de la Empresa Periodística.

- _____ (1977). *El Colegio de Abogados de Lima y sus decanos*. Lima: Ilustre Colegio de Abogados de Lima/Sigraf.
- ARRIETA, Amadeo (s. f.). *Jueces y poder político. Un drama nacional que no concluye*. Lima: s. e.
- BAJARLÍA, Juan Jacobo (1962). *Monteagudo*. Buenos Aires: Talía.
- BALLÓN LANDA, Fernando (1971). *Informe en el Proyecto de Decreto Ley sobre Magistratura Única de Trabajo por el vocal supremo Ballón Landa, del 20 de julio de 1971*.
- BARRETO, Anselmo (1919a). *Oficio dirigido al Ministerio de Gobierno sobre cumplimiento de la Ley de Habeas Corpus, por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Anselmo Barreto, del 13 de junio de 1919*.
- _____ (1919b). *Oficio dirigido al ministro de Justicia sobre la instalación del Gobierno Provisorio del señor Augusto B. Leguía, por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Anselmo Barreto, del 7 de julio de 1919*.
- _____ (1919c). *Oficio al presidente del Congreso señalándole un caso de aplicación de la ley de responsabilidad por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Anselmo Barreto, del 27 de setiembre de 1919*.
- _____ (1920). *Memoria leída por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Anselmo Barreto, en la apertura del Año Judicial de 1920*.
- _____ (1930a). *Oficio dirigido al ministro de Justicia, suscrito por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Anselmo Barreto, sobre la instalación de la Junta Militar, del 29 de agosto de 1930*.
- _____ (1930b). *Oficio dirigido al secretario de Justicia, suscrito por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Anselmo Barreto, sobre la Constitución de la Junta de Gobierno, del 1 de setiembre de 1930*.
- _____ (1931). *Oficio dirigido al presidente de la Junta Transitoria de Gobierno, suscrito por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Anselmo Barreto, sobre el*

nombramiento como presidente de la Junta Transitoria del presidente de la Corte Suprema —en vacatio temporal— Dr. Ricardo Leoncio Elías, del 4 de marzo de 1931.

BARRIG, Maruja (1980). *La ley es la ley. La justicia en la literatura peruana. Antología.* Lima: CEDYS.

BARRIOS, Oscar (1930). *Discurso del presidente Oscar Barrios al tomar cargo de la Presidencia de la Corte Suprema, en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1930.*

BARRÓS Y MESINAS, Óscar (1927). *Algunas ejecutorias en el ejercicio de mi profesión.* Tomo I: «1901 a 1912». Lima: Caballero e hijos.

_____ (1940). *Por la justicia y por la patria: «Devolveremos al Poder Judicial su excelsitud».* Lima: Talleres de Linotipia.

_____ (1941). *El atropello contra la Corte Suprema en 1930 y su inminente solución por el Congreso de 1941.* Lima: Talleres de Linotipia.

_____ (1942). *¿En dónde está la justicia? ¿En dónde está la verdad?* Lima: Taller de Linotipia.

BASADRE GROHMANN, Jorge (1956). *Los fundamentos de la historia del derecho.* Lima: Librería Internacional del Perú.

_____ (1983). *Historia de la República del Perú, 1822-1933.* 7.^a edición, corregida y aumentada. 11 tomos. Lima: Editorial Universitaria.

BELAUNDE, Víctor Andrés (1983). «Problemática de la República: la independencia del Poder Judicial». *Peruanidad.* Lima: Fondo del Libro del Banco Industrial del Perú.

BENAVIDES DE PEÑA, Paquita, BENAVIDES DE MENDOZA, María, BENAVIDES BENAVIDES, Oscar *et. al.* (eds.). (1981). *El mariscal Benavides. Su vida y su obra.* Lima: Atlántida.

- BENVENUTTO, Neptalí (1930). *José Faustino Sánchez Carrión: prócer de la independencia nacional*. Lima: Imprenta Americana.
- BLUME, Ricardo (1988). «El perjudicial». *Como cada jueves: artículos periodísticos*. Lima: Universidad del Pacífico/Editorial Deso.
- BOFFI BOGGERO, Luis María (1964). *Tres centenarios de la Corte Suprema de Justicia*. Buenos Aires: Omeba.
- BORJA GARCÍA Y URRUTIA, Humberto (1918). *La obra de la jurisprudencia peruana y el Código Civil*. Lima: Empresa Tipográfica Unión, A. Giaccone y Cía.
- BRAVO LIRA, Bernardino (2003). «La Corte Suprema de Chile, 1823-2003, cuatro caras en 180 años». *Revista Chilena de Derecho*, 30, 3, 535-547.
- BUFFELAN, Joseph (1955). *Origine et évolution du costume judiciaire*. Toulouse: Impr. de la Gazette des Tribunaux du Midi.
- BUSTAMANTE CISNEROS, Ricardo (1949). *La reforma procesal*. Lima: Editorial Peruana.
- CÁCERES, Adrián Miguel (1925). «Discurso. Conmemoración por el Centenario de la Corte Suprema». *Revista del Foro*, XII, 2.
- CALAMANDREI, Piero (1997). *Elogio de los jueces escrito por un abogado*. Buenos Aires: Librería El Foro.
- CALLE, Juan José (1928). *Código Civil del Perú*. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- CAMPBELL, Una (1989). *Robes of the Realm. 300 Years of Ceremonial Dress*. London: Michel O'Mara Books.
- CASTRO AGUSTÍ, Fernando Luis (1933). *Jurisprudencia administrativa de la Corte Suprema de la República*. Cajamarca.

- CENTURIÓN VALLEJO, Héctor (1968). *Memoria leída por el señor presidente de la Corte Superior de Justicia de La Libertad*. Trujillo: Imprenta Editorial Moreno.
- CHIRINOS SOTO, Enrique (1991). *Historia de la República*. 4.^a edición, t. 1. Lima/ Santa Fe de Bogotá: Antonella Chirinos Editores.
- COLEGIO DE ABOGADOS DE LIMA (1932). *Anteproyecto de Reforma del Poder Judicial y Exposición de motivos*. Lima: Imprenta de Torres Aguirre.
- COMISIÓN DE REFORMA JUDICIAL (1976). *Boletín n.º 1*. Lima.
- COMISIÓN NACIONAL DEL SESQUICENTENARIO DEL PERÚ (1974). *Colección documental de la Independencia del Perú*. Lima: Comisión Nacional del Sesquicentenario de la Independencia del Perú.
- CONGRESO DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ (1939). *Código de Procedimientos Penales*. Edición oficial. Lima: Imprenta Americana.
- _____ (1996). *Diario de los Debates del Congreso de la República. Segunda Legislatura Ordinaria de 1996*. Sesión extraordinaria del 28 de mayo de 1996.
- Constitución de 1826 para la República Peruana* (1826). Lima: Imprenta de La Libertad por José María Masías.
- Constitución Política de la República Peruana* (1828). Dada por el Congreso General Constituyente el día 18 de marzo de 1828. Lima: Imprenta de José Masías.
- Constitución Política de la República Peruana* (1834). Dada por la Convención Nacional el día 10 de junio de 1834. Lima: Imprenta del Constitucional, por Lucas de la Lama.
- Constitución Política de la República Peruana* (1847). Dada por el Congreso General el día 10 de noviembre de 1839. Lima: Imprenta de José Masías.

- Constitución Política del Perú de 1856* (1856). Lima: Imprenta de José Félix Moreno.
- Constitución Política del Perú* (1860). Reformada por el Congreso de 1860. Lima: Imprenta de José María Masías.
- Constitución Política de la República Peruana 1823* (1867). Lima: Impr. José M. Noriega.
- La Constitución de 1920 promulgada el 18 de enero de 1920 y el reglamento interior de las Cámaras Legislativas* (1929). Lima: Imprenta Torres Aguirre.
- Constitución Política del Perú: sancionada por el Congreso Constituyente de 1931* (1933). Promulgada el 9 de abril de 1933. Lima: Imprenta Torres Aguirre.
- Constitución Política del Perú* (1979). Promulgada el 12 de julio de 1979. Lima: Asamblea Constituyente.
- Constitución Política del Perú* (2002). Promulgada el 29 de diciembre de 1993. Lima: Congreso de la República.
- CORNEJO, Raúl Estuardo (1963). *López Albújar: narrador de América. Bibliografía general*. Lima: s. e.
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA (1825-1846). *Libro de Acuerdos de la Corte Suprema, n.º 1, años 1825-1846*. Se conserva en el Archivo de la Secretaría de la Corte Suprema de Justicia de la República.
- _____ (1833). *Notas de la Corte Suprema de Justicia reclamando la postergación de los sueldos y manifestación de los males públicos que de ello resultan*. Lima: Imprenta de José Masías.
- _____ (1851). *La Corte Suprema de Justicia a la Nación*. Lima.
- _____ (1863a). *Repertorio judicial: colección oficial de las resoluciones de la Excma. Corte Suprema de Justicia*. Lima: s. e.

- _____ (1863b). *Repertorio judicial*. Lima.
- _____ (1905). *Proyectos de la Corte Suprema de Justicia sobre reforma del Código de Justicia Militar*. Lima: Imprenta La Industria.
- _____ (1915). *Fallos de la Excma. Corte Suprema de Justicia, 1913-1915*. Edición oficial autorizada. Lima.
- _____ (1927). *Reglamento de la Secretaría y demás oficinas de la Corte Suprema de la República*. Lima: Imprenta Americana.
- _____ (1959). *Independencia y reforma del Poder Judicial*. Lima.
- _____ (1970). *Cuadros de aranceles de derechos y honorarios judiciales*. Lima: Empresa Editora del Diario Oficial *El Peruano*.
- _____ (1975). *Boletín Judicial de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Lima: Empresa Editora del Diario Oficial *El Peruano*.
- _____ (1987). *Justicia de paz y el pueblo*. Lima.
- _____ (1993). *Compendio estadístico*. Lima.
- _____ (2000). *Proceso de reforma y modernización del Poder Judicial*. Lima.
- _____ (2003). *Justicia y periodismo*. Lima: Imprenta «La Corte».
- CUNNINGHAM, Charles Henry (1919). *The Audience in the Spanish Colonies*. Berkeley: University of California Publications in History.
- DÁVALOS Y LISSÓN, Pedro (1931-1939). *Historia republicana del Perú*. 10 volúmenes. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- DE LA LAMA, Miguel (1905). *Código Civil anotado y concordado*. 3.^a edición. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- _____ (1905-1906). *Código de Enjuiciamientos en materia civil. Anotado y concordado e índice alfabético de sus artículos y apéndice*. 2.^a edición. Lima: Librería e Imprenta Gil.

DE LA PUENTE BRUNKE, José (2005). «Notas sobre la Real Audiencia en la historia de la historiografía peruana». En GUERRA MARTINÈRE, Margarita y ROUILLON ALMEIDA, Denisse (eds.). *Historias paralelas. Actas del primer encuentro de historia Perú-México*. Lima/Zamora: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú/El Colegio de Michoacán, 79-96.

DE LA PUENTE CANDAMO, José Agustín (autor), DEL BUSTO DUTHURBURU, José Antonio (ed.) (1994). *Historia general del Perú*. Tomo VI: «La independencia». Lima: Editorial Brasa.

Decreto de Simón Bolívar del 31 de mayo de 1824, sobre sanciones aplicables por conducta incorrecta de los jueces.

Decreto Legislativo n.º 25, Ley Orgánica de los Consejos de la Magistratura.

Decreto Legislativo n.º 295, Código Civil de 1984.

Decreto Ley n.º 10889, Estatuto de la Junta Militar de Gobierno, del 2 de noviembre de 1948.

Decreto Ley n.º 10890, declarando fuera de la Ley al Partido Comunista Peruano y a la Alianza Popular Revolucionaria Americana o Partido del Pueblo, del 1 de noviembre de 1948.

Decreto Ley n.º 10891, que manda cortar todos los juicios instaurados con motivo del movimiento revolucionario iniciado en la ciudad de Juliaca en el mes de julio de 1948, del 1 de noviembre de 1948.

Decreto Ley n.º 10893, que dispone las penas que se aplicará a los autores y cómplices de los delitos de rebelión, sedición o motín, y disponiendo que su juzgamiento se efectúe mediante cortes marciales, del 4 de noviembre de 1948.

Decreto Ley n.º 10899, derogando la Ley n.º 9654 sobre provisión de cargos en la Corte Suprema, y disponiendo que las vacantes de vocales y fiscales de ese Tribunal serán provistas por designación directa de la Junta Militar de Gobierno, del 17 de noviembre de 1948.

Decreto Ley n.º 10953, mandando cortar los juicios por desacato al presidente de la República, iniciados con anterioridad a la deposición del régimen de Bustamante y Rivero, el 27 de octubre de 1948, del 16 de febrero de 1949.

Decreto Ley n.º 14167, Estatuto de la Junta de Gobierno de julio de 1962.

Decreto Ley n.º 14605, Ley Orgánica del Poder Judicial dada en 1963.

Decreto Ley n.º 17063, que aprueba el Estatuto de la Junta Revolucionaria, del 3 de octubre de 1968.

690

Decreto Ley n.º 17064, que designa presidente de la República al General de División Juan Velasco Alvarado, promulgada el 3 de octubre de 1968.

Decreto Ley n.º 18831, Ley Orgánica del Consejo Nacional de Justicia, publicada en abril de 1971.

Decreto Ley n.º 18960, que reorganiza el Poder Judicial y cesa los vocales y fiscales de la Corte Suprema, del 23 de diciembre de 1969.

Decreto Ley n.º 21307, que crea la Comisión de Reforma Judicial el 11 de noviembre de 1975.

Decreto Ley n.º 25418, Ley de Bases del Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional, del 6 de abril de 1992.

Decreto Ley n.º 25423, cesando los vocales de la Corte Suprema, 8 de abril de 1992.

Decreto Ley n.º 25424, cesando los miembros de los Consejos Distritales de la Magistratura a nivel nacional, 8 de abril de 1992.

- Decreto Ley n.º 25441, conformando Corte Suprema, 22 de abril de 1992.
- Decreto Ley n.º 25445, derogando Decreto Ley n.º 25441, 23 de abril de 1992.
- Decreto Ley n.º 25447, nombrando vocales de la Corte Suprema, 23 de abril de 1992.
- Decreto Ley n.º 25455, organizando la Corte Suprema, 27 de abril de 1992.
- Decreto Ley n.º 25474, nombrando vocal provisional en la Corte Suprema, 2 de mayo de 1992.
- Decreto Ley n.º 25492, limitando la acción de amparo, 12 de mayo de 1992.
- Decreto Ley n.º 9654, estableciendo provisión accidental de cargos judiciales.
- DELGADO, Pedro Genaro (1949). *Colección de leyes, resoluciones y ejecutorias*. Lima: Imprenta El Cóndor.
- DEMELAS, Marie-Danielle (2003). *La invención política*. Lima: Instituto Francés de Estudios Andinos/Instituto de Estudios Peruanos.
- DENEGRI LUNA, Félix (1953). «*El Discreto*, periódico de Manuel Lorenzo de Vidaurre». *Fénix*, 9, 352-412.
- Diario de Debates del Congreso Constituyente de 1932.
- DÍAZ MARTÍN, Luis Vicente (1997). *Los orígenes de la Audiencia Real castellana*. Sevilla: Secretaría de Publicaciones de la Universidad de Sevilla.
- DOCAFE, Enrique (1986). «El Perú de 1900 a 1968». *Historia general de los peruanos*. Lima: Peisa.
- DU BOIS, Eduardo (1925). *Al Tribunal Supremo: Eduardo du Bois y hermanas en el juicio iniciado por la Sra. Luisa González de Dreyfus contra los herederos del Sr. Edward Coert du Bois*. Lima: s. e.

- DUGUIT, León (1996). *La separación de poderes y la Asamblea Nacional de 1789*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- DURÁN PADILLA, Manuel (1977). «Teoría y realidad del Poder Judicial». En CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN. *Libro homenaje a la Corte Suprema de Justicia de Bolivia*. 2 tomos. Sucre: La Corte.
- ECHAGÜE, Juan Pablo (1950). *Historia de Monteagudo*. Buenos Aires: Espasa-Calpe Argentina.
- EDER, Phanor J. (1960). «Judicial Review in Latin America». *Ohio State Law Journal*, 21, 606-607.
- EGUIGUREN, Francisco José (1915). *Prontuario de ejecutorias, circulares y acuerdos de la Excma. Corte Suprema de Justicia aplicables a la legislación procesal civil vigente, extractadas de los once tomos de los Anales Judiciales de la Corte Suprema publicados hasta hoy*. Lima: Sanmartí y Co.
- EGUIGUREN, Luis Antonio (1952). *Discurso del vocal decano Dr. Luis Antonio Eguiguren, al asumir la Presidencia de la Corte Suprema, en 1952*.
- _____ (1953a). *Discurso pronunciado por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Luis Antonio Eguiguren, en el banquete que ofreció la Corte Suprema al Jefe de Estado, Manuel A. Odría, con motivo del éxito alcanzado en su visita oficial al Brasil, el 15 de setiembre de 1953*.
- _____ (1953b). *Discurso pronunciado por el Dr. Luis Antonio Eguiguren, con motivo de su elección como presidente de la Corte Suprema, para el Año Judicial de 1953*.
- _____ (1953c). *Memoria del presidente electo de la Corte Suprema, Dr. Luis Antonio Eguiguren, leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1953*.

- _____ (1953d). *El proceso de Berindoaga: un capítulo de historia del Libertador Bolívar en el Perú*. Buenos Aires: Imprenta López.
- _____ (1953e). «Historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Anales Judiciales de la Corte Suprema de la República*. Tomo 47, 403-714, Año Judicial de 1951. Lima: Imprenta Torres Aguirre.
- _____ (1954). *Instituciones civiles del Perú. Discurso pronunciado al recibir el título de doctor en leyes honoris causa, en la Universidad de Columbia*. Lima: Imprenta Santa María.
- _____ (1956). *Dr. Fernando Máximo López Aldana, prócer de la independencia del Perú, vocal de la Corte Suprema de Justicia de la República*. Lima: Imprenta Torres Aguirre.
- EGUIGUREN PRAELI, José Francisco (coord.) (2002). *Propuestas para la Reforma de la Ley Orgánica del Poder judicial. Gobierno y administración del Poder Judicial, organización de la función jurisdiccional y sistema de carrera judicial*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú con el apoyo de la Agencia para el Desarrollo Internacional de los Estados Unidos de América/USAID.
- EGUREN BRESANI, Alberto (1969). *Discurso del presidente electo de la Corte Suprema doctor don Alberto Eguren Bresani, leído en la apertura del Año Judicial de 1969*.
- ELGUERA VALEGA, Luis (s. f). *El Poder Judicial en la historia del Perú. La Corte Suprema en las dictaduras del siglo XX*. Monografía inédita para el curso Historia de la Jurisprudencia. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú. Escuela de Graduados.
- ELMORE LETTS, Teodoro (1925). *Algunos documentos relacionados con el asesinato de Edwin Elmore*. Lima: Sanmartí.

ENRÍQUEZ, Luis Eduardo (1951). *Haya de la Torre: la estafa política más grande de América*. Lima: Ediciones del Pacífico.

ERÁUSQUIN, Carlos (1920a). *Discurso pronunciado por el Dr. Carlos Eráusquin al tomar posesión de la Presidencia de la Corte Suprema, dado en la apertura del Año Judicial de 1920*.

_____ (1920b). *Oficio al ministro de Fomento acusando recibo del que comunica la intervención dada a la Corte Suprema en los conflictos que se susciten entre el capital y el trabajo, por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Carlos Eráusquin, del 29 de marzo de 1920*.

_____ (1920c). *Oficio al ministro de Gobierno sobre expulsión del territorio nacional de extranjeros peligrosos, por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Carlos Eráusquin, del 10 de junio de 1920*.

_____ (1920d). *Oficio a la Cámara de Diputados para que, en ejercicio de sus atribuciones, asegure la eficacia de las resoluciones del Poder Judicial, por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Carlos Eráusquin, del 24 de noviembre de 1920*.

_____ (1920e). *Oficio a la Cámara de Diputados, precisando los alcances de una nota relativa al estado de las relaciones del Poder Ejecutivo con el Judicial, por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Carlos Eráusquin, del 24 de noviembre de 1920*.

_____ (1921). *Memoria leída por el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sr. Dr. Carlos Eráusquin, en la apertura del Año Judicial de 1921*. Lima: Oficina Tipográfica de la Opinión Nacional.

_____ (1922). *Memoria leída por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Carlos Eráusquin, en la apertura del Año Judicial de 1922*.

ESCRICHE, Joaquín (1831). *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense o sea resumen de las leyes, usos, prácticas y costumbres, como asimismo de*

las doctrinas de los jurisconsultos, dispuesto por orden alfabético de materias, con la explicación de los términos del derecho. París: Casa de D. Mariano Alcober Banquero.

ESPARZA S., María Caridad (1954-1955). «Catálogo de las memorias de los presidentes de las Cortes de Justicia del Perú». *Boletín de la Biblioteca Nacional del Perú*, 17-18.

FAURA, Luigi y GARCÍA, Lucía (13 de agosto de 2006). «Hablan los testigos de las ejecuciones». *La República*.

FEBRES, Léonidas (1969). *Memorias de un juez*. Lima: Editorial Gráfica Stylo.

FERNÁNDEZ, Glicerio (1925). «Discurso. La conmemoración del Centenario de la Corte Suprema». *Revista del Foro*, XII, 2.

FIORI, Pascuale (1927). *De la irretroactividad a la interpretación de las leyes*. 3.^a edición. Madrid: Reus.

695

FREUNDT ROSSELL, Alejandro (1923). *La Corte Suprema de la República desde su fundación. Cuadro cronológico de sus miembros*. Lima: Imprenta Americana.

FRIBOURG, Marjorie G. (1966). *La Suprema Corte en la historia de los Estados Unidos de América. Diez fallos célebres*. México: Limusa Wiley.

FRISANCHO, José (1949). *Discurso pronunciado por el señor doctor José Frisancho, al asumir el cargo de presidente de la Corte Suprema de Justicia, en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1949*. Lima: Imprenta Carrera.

_____ (1950). *Memoria del presidente de la Corte Suprema, Dr. José Frisancho, leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1950*.

_____ (1951). *Memoria del presidente de la Corte Suprema, Dr. José Frisancho, leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1951*.

- FUENTES, Manuel Atanasio (1856). *Biografía del Excmo. e ilustrísimo señor don Ramón Castilla, libertador del Perú: escrita por el más fiel de sus adoradores*. Valparaíso: Imprenta y Librería del Mercurio.
- _____ (1858). *Estadística general de Lima*. Lima: Tipográfica Nacional de M. N. Corpancho.
- FUENTES, Manuel Atanasio y DE LA LAMA, Miguel Antonio (1870). *Reglamentos de los Tribunales, de jueces de paz y comercio, con notas y concordancias*. Lima: Imprenta del Estado.
- FUENTES CASTRO, Paulino (1894). *Criminología peruana: Rojas y Cañas condenado a pena de muerte*. Lima: Imp. del Estado.
- FUNDACIÓN AUGUSTO B. LEGUÍA (2007). *Lima 1919-1930. La Lima de Leguía*. 2.^a edición. Lima: Editorial San Marcos.
- GALLEGOS, Daniel E. (1943). *Índice de ejecutorias de la Corte Suprema*. Puno: s. e.
- GALLEGOS PÉREZ, Carmen (9 de diciembre de 2007). «A 50 años del fusilamiento del Monstruo de Armendáriz. El monstruo que Lima creó». *El Comercio*.
- GÁLVEZ MONTERO, José Francisco (1925). «Apuntes para la historia de nuestro más Alto Tribunal de Justicia». *Revista del Foro*, XII, XIII.
- _____ (1990a). *De la Real Audiencia de Lima a la Alta Cámara de Justicia*. Tesis para optar el grado de bachiller en Humanidades con mención en Historia. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- _____ (1990b). «La Real Audiencia y su configuración en el virreinato». *Boletín del Instituto Riva-Agüero*, 17, 325-346.
- _____ (1999). «Los magistrados y la sociedad limeña en el siglo XIX (1821-1860)». *Cuadernos de Investigación* 2/1999.

GARAPON, Antoine (2001). *Bien juger. Essai sur le ritual judiciaire*. París: Odile Jacob.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo (1979). *El habeas corpus en el Perú*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

_____ (1993). «La Reforma del Poder Judicial en el Perú». *Ius et Veritas*, IV, 7, 67-76.

_____ (2007). *Las constituciones del Perú*. 2 tomos. Lima: Universidad de San Martín de Porres.

GARCÍA BELAUNDE, Domingo y GUTIÉRREZ CAMACHO, Walter (eds.) (1993). *Las constituciones del Perú*. Edición oficial. Lima: Ministerio de Justicia.

GARCÍA CALDERÓN, Francisco (1879). *Diccionario de la legislación peruana*. París: Librería de Laroque.

GARCÍA CALDERÓN KOECHLIN, Manuel (1973). «Algunos hechos y reflexiones sobre la historia de la Corte Suprema de Justicia de la República». *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, 37, 3, 339-420.

_____ (1955). «La obra legislativa del general San Martín en el Perú». *Revista del Foro*, XLII, 90-101.

GARCÍA GASTAÑETA, Carlos (1926). *Proceso completo seguido contra José Santos Chocano por la muerte de Edwin Elmore Letts fallado en 22 de junio*. Lima: Sanmartí.

GARCÍA RADA, Domingo (1944). *El Poder Judicial*. Tesis para optar el grado de doctor en Derecho Privado en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima: Atlántida.

_____ (1950). «San Martín y la Alta Cámara de Justicia». *Revista de Derecho Procesal*, VIII, 2, 88-111.

- _____ (1968). *Discurso del Dr. Domingo García Rada, presidente de la Corte Suprema, en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1968.*
- _____ (1969). *Memoria leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1969 por el Dr. Domingo García Rada, presidente de la Corte Suprema.*
- _____ (1978). *Memorias de un juez.* Lima: Editorial Andina.
- GARCÍA SALAZAR, José Antonio (1976). *La justicia y sus problemas.* Lima: Ebrasa.
- _____ (1983). *En la carrera judicial.* Lima: Sesator.
- GARCÍA Y GARCÍA, José Antonio (1880). *Anales del Supremo Tribunal de Responsabilidad Judicial.* Lima: Imprenta del Teatro.
- GARMENDIA, Roberto F. (1961). *Discurso pronunciado por el doctor Roberto F. Garmendia al asumir la Presidencia de la Corte Suprema de la República, en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1961.* Lima: Tip. Peruana.
- _____ (1969). *Reformas en el Poder Judicial.* Lima: Imprenta Carrera.
- _____ (2003). «La Corte Suprema, 1823-2003. Cuatro caras en 180 años». *Revista Chilena de Derecho*, 30, 3, 535-547.
- _____ (s. a.). *Oficio de respuesta del presidente de la Corte Suprema, Dr. Roberto Garmendia, al ministro de Justicia, sobre la Constitución de la Junta de Gobierno presidida por el general de División Ejército Peruano, Ricardo Pérez Godoy.*
- GARRIGA, Carlos (2007). «Justicia animada: dispositivos de la justicia en la monarquía católica». En LORENTE, Marta (coord.). *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870.* Colección Cuadernos de Derecho. Madrid: Consejo General del Poder Judicial. Escuela Judicial, 61-104.
- GASTÓN, Alfredo (comp.) (1873-1875). *Compilación de las vistas fiscales que en materia judicial y administrativa se han expedido en el Perú desde el año 1840 hasta 1871, por los doctores José Gregorio Paz Soldán y Manuel Toribio Ureta.* Dos tomos. Lima: Imprenta del Estado.

- GÓMEZ DE LA TORRE, Emilio Luis (1927). *Índice general ideológico de los Anales Judiciales de la Corte Suprema*. Arequipa: s. e.
- GONZÁLES, Gorki (1998). *Poder Judicial, interés público y derechos fundamentales en el Perú*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú/Universidad Diego Portales.
- GOZAÍNI, Osvaldo Alfredo (2005). *Elementos de derecho procesal civil*. Buenos Aires: Ediar.
- GUEVARA RUIZ, Guillermo (1999). «Política monetaria del Banco Central: una perspectiva histórica». *Estudios Económicos*, 5, 27-59.
- GÜICH RODRÍGUEZ, José y SUSTI GONZÁLEZ, Alejandro (2007). *Ciudades ocultas: Lima en el cuento peruano moderno*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad de Lima.
- HÁBICH, Eduardo N. de (1903). *Revisión de ejecutorias*. Tesis inédita. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- HERRERA PAULSEN, Darío (1977-1978). *Memoria del doctor Darío Herrera Paulsen presidente del Consejo Nacional de Justicia*. Lima: Editora Perú.
- HONORES GONZÁLES, Renzo (1993). «Litigando en la audiencia: el devenir de un “pleyto”». *Historia y Cultura*, 22, 27-45.
- HURTADO POZO, José (1984). *El Ministerio Público*. Lima: Eddili.
- ISRAEL OLIVERA, Raúl e ISRAEL OLIVERA, Manuel Jesús (1985). *Corrupción en el Poder Judicial y el Ministerio Público*. Lima: Editorial San Marcos.
- JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA, Roxana (coord.) (2007). *Independencia judicial. Visión y perspectivas*. Lima: Asociación de Jueces para la Justicia y Democracia (JUSDEM).

- KAPSOLI, Wilfredo (comp.) (2002). *Unamuno y el Perú. Epistolario, 1902-1934*. Lima/Salamanca: Editorial Universitaria de la Universidad Ricardo Palma/ Universidad de Salamanca.
- KLEIN, Herbert S. (1994). *Fiscalidad real y gastos de gobierno*. Documento de trabajo n.º 66, Serie Economía n.º 12. Lima: Instituto de Estudios Peruanos.
- LAMA, Miguel Antonio de la (1905-1906). *Código de Enjuiciamientos en materia civil*. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- LANDAETA BASADRE, Amadeo (1949). *Memoria leída por el señor presidente de la Corte Superior de Justicia de Puno y Madre de Dios*. Puno: Editorial Los Andes.
- LASSO GAITE, Juan Francisco (1969). «Aportación a la historia del Tribunal Supremo de España». *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, CXVIII, 6, 567-636.
- LEDESMA NARVÁEZ, Marianella (1997). *Ejecutorias supremas civiles*. Lima: Legrima.
- _____ (1999). *Jueces y reforma judicial*. Lima: Gaceta Jurídica.
- LEGUÍA Y MARTÍNEZ, Germán (1972). *Historia de la Emancipación del Perú: el Protectorado*. Lima: Publicaciones de la Comisión Nacional del Sesquicentenario de la Independencia del Perú.
- LEÓN, Carlos Aurelio (1928). *Código de Jurisprudencia de los Tribunales del Perú: legislación procesal civil*. Lima: C. Ruiz.
- LEÓN, José Matías (1936). *1930. La disolución del Poder Judicial*. Lima: Sanmartí.
- LEÓN Y LEÓN, Bernardino (¿1915?). *Monografía sobre las reformas necesarias respecto de los nombramientos y ascensos de los magistrados, presentada bajo el seudónimo de «Impercuso» y dedicada al Sr. Dr. Christian Dam en el concurso convocado por el Ilustre Colegio de Abogados de Lima en 1915*. Lima: s. e.

- _____ (1925). *El Poder Judicial. Somero examen de algunos de sus más graves y fundamentales problemas*. Lima: Imprenta Rosay.
- LEVENE, Ricardo (1950). «San Martín y las reformas judiciales y penales que auspició en el Perú». *Revista de Derecho Procesal*, 8, 1, 3-11.
- Ley del 10 de febrero de 1825, prorrogando la dictadura de Bolívar.
- Ley del 17 de febrero de 1824, instalando la dictadura de Bolívar.
- Ley n.º 10334, declarando que el plebiscito realizado en junio de 1939 estuvo fuera del régimen constitucional.
- Ley n.º 1510, Ley Orgánica del Poder Judicial, dada en 1912.
- Ley n.º 2108, Elecciones Políticas, publicada en 1915.
- Ley n.º 3083, que aprueba todos los actos practicados por el Gobierno Provisorio y declarando que tienen fuerza de ley todos los decretos que ha expedido, del 28 de setiembre de 1919.
- Ley n.º 4000, que prescribe el sentido de las reformas constitucionales a realizarse, del 2 de octubre de 1919.
- Ley n.º 5277, que reorganiza las oficinas de la Corte Suprema, del 14 de noviembre de 1925.
- Ley n.º 8305, Código Civil de 1936.
- Ley n.º 4001, que proclama presidente constitucional al ciudadano Augusto B. Leguía, del 3 de octubre de 1919.
- Ley n.º 4007, que corta los juicios y procedimientos iniciados y que pueden iniciarse contra las autoridades políticas por los actos practicados para conservar el orden, del 4 de noviembre de 1919.

Ley n.º 4016, que autoriza al presidente de la República a indultar doce reos que, a su juicio, merezcan esa gracia, del 29 de diciembre de 1919.

Ley n.º 4036, que establece que el tiempo de servicios en un cargo judicial que se renuncie es de abono para los efectos de la jubilación y cesantía, si posteriormente se adquiere otro cargo judicial, del 10 de marzo de 1920.

Ley n.º 4141, que declara que los deportados políticos están sujetos a la ley constitucional n.º 3083 del 25 de setiembre de 1919, del 15 de setiembre de 1920.

Ley n.º 4208, que establece que el Congreso elegirá a los jueces a cargo de las causas por delito de rebelión, del 15 de enero de 1921.

Leyes n.º 5109, n.º 5166, n.º 5520, n.º 5642 y n.º 5812, que mandan cortar juicios.

LINARES ALENCASTRE, M. Octavio (1979). *Órgano jurisdiccional y defensa judicial del Estado: para la constituyente de 1978*. Lima: Edimssa.

LÓPEZ ALBÚJAR, Enrique (1934). *Memoria leída por el presidente cesante Dr. Dn. Enrique López Albújar en la apertura del Año Judicial de 1934*. Arequipa: La Colmena.

_____ (1945). *Memoria leída por el presidente de la Corte Dr. Dn. Enrique López Albújar, el 18 de marzo de 1945*. Tacna: Alay & Diez, Librería e Imprenta La Joya Literaria.

_____ (1963). *Memorias*. Lima: P. L. Villanueva.

LORENTE, Marta (coord.). *De justicia de jueces a justicia de leyes: hacia la España de 1870*. Colección Cuadernos de Derecho. Madrid: Consejo General del Poder Judicial. Escuela Judicial.

MANILI, Pablo Luis (2007). *Evolución de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 1863-2007*. Buenos Aires: Editorial Universidad.

- MARIÁTEGUI, Francisco Javier y POLO, José Toribio (1925). *Dos controversias históricas*. Lima: Editorial Garcilaso.
- MARISCA, Héctor (1912). *La jurisprudencia de los tribunales; necesidad de su estudio*. Tesis inédita. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- McEVOY, Carmen (1997). *La utopía republicana*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- MENDIBURU, Manuel de (1960-1961). «Ligeras noticias biográficas de los generales que ha tenido la República peruana desde 1821 año en que se proclamó la Independencia (Parte 2)». *Histórica*, XXV, 7-294.
- MENDIETA, Joaquín (1977). «Breve historial de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia». En CORTE SUPREMA DE LA NACIÓN. *Libro homenaje a la Corte Suprema de Justicia de Bolivia*. 2 tomos. Sucre: La Corte.
- MINISTERIO DE JUSTICIA (1907). *Estadística judicial, oficios, informes, decretos y reglamento de la materia*. Lima: Oficina Tipográfica de «La Opinión Nacional».
- MIRÓ QUESADA LAOS, Carlos (1947). *Sánchez Cerro y su tiempo*. Buenos Aires: El Ateneo.
- MONGUIÓ, Luis (1973). *Poesías de don Felipe Pardo y Aliaga*. Berkeley: University of California Press.
- MONTEAGUDO, Bernardo (1823). *Memoria sobre los primeros principios políticos que seguí en la administración del Perú, y acontecimientos posteriores a mi separación*. Quito.
- _____ (1965). *Mártir o libre y otras páginas políticas*. Buenos Aires: Eudeba.
- MONTENEGRO, Alfredo (1897). *Organización del Poder Judicial*. Tesis. Lima.

- MONTENEGRO BACA, Juan (1954-1971). *Ejecutorias supremas de derecho civil peruano*. 17 tomos. Trujillo: varias editoriales.
- MONTOYA, Iván (1997). *Poder Judicial y estado democrático de derecho en el Perú*. Lima: Instituto de Defensa Legal.
- MORA, Félix (1891). *Provisión de vocalías de la excelentísima Corte Suprema*. Lima: Imprenta del Universo, de C. Prince.
- MOROTE, Herbert (2007). *Bolívar, libertador y enemigo n.º 1 del Perú*. Lima: Jaime Campodónico.
- MUJICA ORTIZ, David y ALEGRÍA ZAPATA, Moisés (1939). *Índice razonado de ejecutorias supremas. Contiene las publicadas en los Anales Judiciales del Perú y en los Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia desde 1871 a 1935*. Abancay: Compañía de Impresiones y Publicidad Enrique Bustamante y Ballivián, CIP.
- Mundial. Revista Semanal Ilustrada* (28 de julio de 1921). Año II, número extraordinario. Lima.
- MUNICIPALIDAD DE LIMA (1822). *Lima justificada en el suceso del 25 de julio*. Lima: Imprenta Manuel del Río.
- NAVARRO-VALLS, Rafael (2004). «Earl Warren». En DOMINGO, Rafael (ed.) *Juristas universales*. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales.
- NEIRA, Máximo *et al.* (1990). *Historia general de Arequipa*. Arequipa: Fundación M. J. P. Bustamante de la Fuente.
- NEPTALÍ, José Faustino (1930). *Sánchez Carrión, prócer de la Independencia nacional*. Lima: Imprenta Americana.

- NEWTON, Jim (2006). *Justice for all: Earl Warren and the nation he made*. New York: Riverhead Books.
- NIETO, Juan Crisóstomo (1831-1853, 1852-1853). *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde su independencia*. Doce tomos. Lima/Huaraz: Imprenta de José Masías/Imprenta de la Colección.
- NORIEGA, Raúl (1951). *Discurso del presidente electo de la Corte Suprema, Dr. Raúl Noriega, leído en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1951*.
- _____ (1952). *Memoria del presidente de la Corte Suprema, Dr. Raúl Noriega, leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1952*.
- NÚÑEZ HAGUE, Estuardo (1937). «La influencia alemana en el derecho peruano». *Revista de Derecho y Ciencias Políticas*, 1, III, 364-409.
- NÚÑEZ VALDIVIA, Manuel Segundo (1970). *Memoria leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1970 por el Dr. Manuel Segundo Núñez Valdivia, presidente de la Corte Suprema*.
- _____ (1971). *Memoria leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1971 por el Dr. Manuel Segundo Núñez Valdivia, presidente de la Corte Suprema*.
- ODRÍA, Manuel A. (1953). *Discurso de agradecimiento dado por Manuel A. Odría, en el banquete ofrecido por la Corte Suprema el 15 de setiembre de 1953, para conmemorar la reciente visita de Estado al Brasil*.
- Oficio dirigido al Ministro de Justicia sobre las sugerencias para el proceso constituyente de 1931, por la Corte Suprema, dadas al Ministro Justicia el 7 de enero de 1931.
- Oficio enviado por el Sr. ministro de Justicia y Trabajo al Sr. presidente de la Corte Suprema, con motivo de la instalación de la Junta Militar de Gobierno, en 1948.

Oficio enviado por el Sr. presidente de la Corte Suprema al Sr. ministro de Justicia y Trabajo, con motivo de la instalación de la Junta Militar de Gobierno, en 1948.

OLAECHEA, Manuel P. (1873). *Dos sentencias contradictorias*. Lima: Imprenta El Nacional.

_____ (1983). *Estudio Olaechea 1878-1978*. 2.^a edición, corregida y aumentada. Lima: s. e.

OLAYA, Faustino (1828). *Defensa del coronel D. Ignacio Delgado, hoy reconocido por teniente coronel y purificación de la inocencia del Sr. D. Manuel L. de Vidaurre*. Lima: Imprenta Republicana de Concha.

OLIVEIRA, Pedro M. (1925a). «Discurso por el centenario de la fundación de la Corte Suprema». *Revista del Foro*, XII, 2.

OLIVERA DÍAZ, Guillermo (1989). *El caso Perciles. Antejudio contra cuatro vocales supremos*. Lima: Editorial San Marcos.

ORREGO, Juan (1962). *Oficio del ministro de Justicia y Culto de la Junta Militar de Gobierno, general Juan Orrego, comunicando a la Corte Suprema haberse constituido dicha junta, del 20 de julio de 1962*.

OSORES, Arturo (1919). *Oficio al señor presidente de la Corte Suprema de Justicia dando cuenta que el señor Augusto B. Leguía ha asumido la presidencia de la República con carácter provisorio por el ministro de Justicia, Culto, Instrucción y Beneficencia, Dr. Arturo Osores, del 5 de julio de 1919*.

OSTERLING PARODI, Felipe (1983). *En justicia*. Lima: Centro de Documentación e Información Andina.

OTS CAPDEQUÍ, José María (1941). *El Estado español en las Indias*. México D. F.: El Colegio de México.

- OVIDO, Juan (1861-1872). *Colección de leyes, decretos y órdenes, publicadas en el Perú desde el año de 1821 hasta el 31 de diciembre de 1859*. 16 volúmenes. Lima: F. Bailly.
- PACHECO, Ángel (1942). *Exposición que hace a la Corte Suprema de Justicia*. Cuzco.
- PACHECO, Toribio (1854). *Cuestiones constitucionales*. Arequipa: Francisco Ibáñez.
- PALMA, Ricardo (1961). *Tradiciones peruanas completas*. Madrid: Aguilar.
- PALOMINO ARANA, Helí (1944). *Repertorio de la jurisprudencia peruana. Compendio alfabético de las ejecutorias de la Corte Suprema concordadas con la legislación vigente*. Lima: Empresa Editora de El Callao.
- PAREJA PAZ-SOLDÁN, José (1951). *Derecho constitucional peruano*. 2.^a edición. Lima: Lumen.
- _____ (1954). *Las constituciones del Perú. (Exposición, crítica y textos)*. Madrid: Ediciones Cultura Hispánica.
- PÁSARA, Luis (1978). *Reforma agraria: derecho y conflicto*. Lima: Instituto de Estudios Peruanos.
- _____ (1982). *Jueces, justicia y poder en el Perú*. Lima: Centro de Estudios de Derecho y Sociedad (CEDYS).
- PAZ SOLDÁN, Juan Pedro (1917). *Diccionario de peruanos contemporáneos*. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- PAZ SOLDÁN, Luis Felipe (1925). *La administración de justicia en el Perú*. Lima: Víctor Larco Herrera.
- PAZ SOLDÁN, Mariano Felipe (1874). *Historia del Perú independiente*. 2 volúmenes. Lima: Imp. de A. Lemale.

- PAZ SOLDÁN Y URETA, José Gregorio (1867). *Los derechos adquiridos y la dictadura del Perú en 1866*. Lima: Imp. El Comercio.
- PELLIZA, Mariano A. (1880). *Monteagudo, su vida y sus escritos*. Buenos Aires: Imprenta y Librería de Mayo.
- PEZÚA VIVANCO, David (1999). *Reforma judicial. Mensajes: perspectivas para el tercer milenio*. Lima: Decisión Gráfica.
- PICCIRILLI, Ricardo (1962). *Bernardo Monteagudo*. Buenos Aires: Instituto Nacional Sanmartiniano, Academia Sanmartiniana.
- PINO, Juan José del (1921). *Casos de jurisprudencia práctica*. Tomo I. Lima: Imprenta La Equitativa.
- PODER JUDICIAL (1825). *Actas de sesiones de la Sala Plena de la Corte Suprema*. Tomo 1 (1824-1832). Acta del 12 de marzo de 1825.
- _____ (1847). *Actas de Sesiones de la Sala Plena de la Corte Suprema*. Número 31, 18 de agosto de 1847. Lima.
- _____ (1906-1921). *Anales Judiciales del Perú*. 5 tomos. Publicación oficial. Lima: varios editores.
- _____ (1906-1981). *Anales Judiciales de la Corte Suprema de Justicia*. Tomos I-LXXI. Publicación oficial. Lima: varios editores.
- _____ (1948). Acuerdo de Sala Plena de la Corte Suprema del 4 de noviembre de 1948 en relación con la Constitución de la Junta Militar de Gobierno presidida por el general de brigada don Manuel A. Odría.
- _____ (2000). *Antología de la reforma del Poder Judicial*. Lima: Tarea Asociación Gráfica Educativa.
- PORTOCARRERO, Felipe (1949). *Memoria del presidente de la Corte Suprema, Dr. Felipe Portocarrero, leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1949*.

- PORTOCARRERO, Gonzalo (1983). *De Bustamante a Odría*. Lima: Mosca Azul.
- PORTUGAL, M. P. (1902). *Jurisprudencia de los tribunales de justicia*. 2 tomos. Lima: Imprenta del Estado.
- POSTIGO CÁCERES, Roberto (1952). *Jurisprudencia. Extractos sistematizados de las resoluciones de la Corte Suprema de Justicia y de sus dictámenes fiscales sobre bancos, cuentas corrientes, cheques, letras de cambio, tercerías de pago, sociedades y ventas a plazos*. Arequipa: El Deber.
- _____ (1954). *Jurisprudencia. Extractos sistematizados de las resoluciones de la Corte Suprema y de sus dictámenes fiscales*. Arequipa: El Deber.
- _____ (1958). *Jurisprudencia mercantil*. Arequipa: El Deber.
- _____ (1965). *Jurisprudencia mercantil. Ejecutorias supremas sistematizadas y anotadas*. 2 tomos. Lima: Tipografía Peruana.
- PROAÑO, Lizandro A. (s. f.). *Fundamentos del informe oral, ante la Excelentísima Corte Suprema, expuestos por el abogado del señor Proaño, doctor Juan Francisco Pazos Varela*. Lima: Sanmartí y Cía. Impresores.
- Proyecto de Constitución elaborado por Bartolomé Herrera para el Congreso Constituyente de 1859.
- QUIROGA, Ulises (1931). *Memoria leída en la ceremonia de apertura del Año Judicial de 1931 por el Dr. Ulises Quiroga, presidente de la Corte Suprema*.
- _____ (s. f.). *Oficio dirigido al ministro de Justicia, suscrito por el presidente de la Corte Suprema, Dr. Ulises Quiroga, sobre la instalación de la Nueva Junta de Gobierno*.
- QUIRÓS, Mariano Santos de (1831-1854). *Colección de leyes, decretos y órdenes publicadas en el Perú desde su Independencia en el año de 1821 hasta el 31 de diciembre de 1830*. 15 tomos. Lima: Imprenta de José Masías.

- RAMÍREZ ERAZO, Ramón (1985). *Justicia y política*. Lima: Latina.
- RAMOS MEJÍA, José María (1936). *Las neurosis de los hombres célebres en la historia argentina*. Buenos Aires: Editorial Anaconda.
- RAMOS NÚÑEZ, Carlos (1995). «Proceso a Melchor Montoya por el asesinato de Manuel Pardo». *Diálogo con la jurisprudencia*, 2, 2, 201-212.
- _____ (2000-2006). *Historia del derecho civil peruano. Siglos XIX y XX*. 7 volúmenes. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- _____ (2004). *Jorge Basadre, historiador del derecho*. Lima: Editorial San Marcos.
- _____ (2005). «Las memorias del vocal Enrique López Albújar: entre historia y literatura del derecho». *El Derecho (Revista del Colegio de Abogados de Arequipa)*, 306, XCI.
- Reglamento del Régimen de los Tribunales de Justicia, promulgado en 1822.
- Reglamento Provisional del Poder Ejecutivo, del 15 de octubre de 1822.
- Resoluciones Legislativas n.º 5892 y n.º 5893, que manda regular la pensión de jubilación del fiscal de la Corte Suprema, doctor Juan José Calle, sobre la base que señala el presupuesto vigente, del 11 de noviembre de 1927.
- Revista de Jurisprudencia Peruana*. Año XXXIV, n.º 375. Lima, abril de 1975.
- RIBEYRO, Juan Antonio (1878). *Anales Judiciales del Perú, publicados por el S. D. D. Juan Antonio Ribeyro*. Lima: Imprenta Liberal de El Correo del Perú.
- RIBEYRO, Ramón (1911). *Memoria leída por el presidente de la Excma. Corte Suprema de Justicia, Sr. Dr. D. Ramón Ribeyro, en la apertura del Año Judicial de 1911*. Lima: Imprenta La Industria.

- RIVA AGÜERO, José de la (1858). *Memorias y documentos para la historia de la independencia del Perú y causas del mal éxito que ha tenido esta*. Tomo segundo. París: Librería de Garnier Hermanos.
- _____ (1971). *La Emancipación y la República*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- RONCALLA VALDIVIA, Lino (1984). *Circulares de la Corte Suprema*. Lima: Sesator.
- RUBIO CORREA, Marcial y BERNALES BALLESTEROS, Enrique (1983). *Constitución y sociedad política*. Lima: Mesa Redonda Editores.
- RUIZ GUIÑAZÚ, Enrique (1916). *La magistratura indiana*. Buenos Aires: Facultad de Derecho Ciencias Sociales.
- RUZO, Daniel (1870). *Los consignatarios del guano según el dictamen del Sr. Dr. D. Manuel Ureta fiscal de la Excma. Corte Suprema de Justicia en la ruidosa cuestión reembolsos anticipados: documentos oficiales para la historia del Perú*. París: Imp. Simón Raçon.
- s. a. (1681). *Recopilación de Leyes de los Reynos de las Indias*. Madrid: Julián de Paredes.
- s. a. (1836). *Reglamento Orgánico de los Tribunales y Juzgados del Estado Nor-Peruano*. Lima: Imprenta de Eusebio Aranda.
- s. a. (1879). *Reclamación de documentos que la Corte Suprema de Justicia de la República ha dirigido al Congreso contra la declaratoria que, en 14 de junio del año anterior hizo la pasada legislatura, para despojar de sus destinos a los funcionarios de la lista judicial*. Lima: Impreso por Masías.
- s. a. (1893). *Guirnalda póstuma. Homenaje de justicia al Dr. Bernardo Muñoz*. Lima.

- s. a. (1918). *Juicio por el asesinato de Leonidas N. Yerovi*. Lima: Oficina Tipográfica «La Opinión Nacional».
- SALAS, Carlos (1918). *La muerte de Monteagudo*. Buenos Aires: Establecimiento Tipográfico de J. Weiss y Preusche.
- SAN CRISTÓVAL, Evaristo (1925). *La evolución de la justicia en el Perú*. Tesis. Lima.
- SÁNCHEZ, Luis Alberto (1965). *La literatura peruana. Derrotero para una historia cultural del Perú*. 5 tomos. Lima: Ediciones de Ediventas, P. L. Villanueva.
- SÁNCHEZ CARRIÓN, José Faustino (ed.) (1823). *La Abeja Republicana 1822-1823*. N.º 1, 7 de junio de 1823. Lima: Imprenta de Río.
- SANTA CRUZ, Andrés de (1836). *Reglamento Orgánico de los Tribunales y Juzgados del Estado Nor-Peruano*. Lima: Imprenta de Eusebio Aranda.
- SANTOS CHOCANO, José (1928). *El libro de mi proceso*. Tomo III. Lima: Imprenta Americana.
- SCELLE, Georges (1951). *Introduction a l'étude du droit*. Tome I: «Le Droit Public et la Théorie de L'Etat». París: Ed. Rosseau.
- SCHWARTZ, Bernard (1979). *A basic history of the U. S. Supreme Court*. Huntington, N. Y.: R. E. Krieger Publisher Co.
- _____ (1993). *A history of the Supreme Court*. New York: Oxford University Press.
- SEOANE, Guillermo A. (1919-1920). *Dictámenes fiscales*. 2 tomos. Lima: Imp. Gloria.
- SILGADO FERRO, Enrique (1978). *Historia de los sismos más notables ocurridos en el Perú (1513-1974)*. Lima: Instituto de Geología y Minería.

- SOBERANES FERNÁNDEZ, José Luis (1987). *Sobre el origen de la Corte Suprema de la nación*. 2.^a edición. México: UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas/M. A. Porrúa.
- _____ (1999). *El Poder Judicial Federal en el siglo XIX. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación*. México.
- SOLF Y MURO, Alfredo (1925). «Discurso en homenaje al centenario de la Corte Suprema». *Revista del Foro*, XII, 2, 82-83.
- SOTO HALL, Máximo (1933). *Monteagudo y el ideal panamericano*. Buenos Aires: Ediciones Argentinas Cóndor.
- STERLING PARODI, Felipe (1983). *En justicia*. Lima: Centro de Documentación e Información Andina.
- STUBBS, Ricardo Walter (1942). *Ronda de los recuerdos. Colección de Charlas Multicolores, Primera serie*. Lima: Cía. Editora El Universal.
- TAURO DEL PINO, Alberto (1987). *Enciclopedia ilustrada del Perú*. Lima/Barcelona: Peisa.
- THIREAU, Jean-Louis (2003). *Introduction historique au droit*. 2.^a edición. París: Flammarion.
- THORNDIKE, Guillermo (1973). *El caso Banchero*. Barcelona: Barral Editores.
- TOCQUEVILLE, Alexis de (1985). *La democracia en América*. 2.^a edición. 2 tomos. Madrid: Alianza Editorial.
- TORRES, Ajax (1974). *Las injusticias de la justicia peruana*. Lima: Imprenta Salvador.
- TORD ROMERO, Luis Enrique (2007). *Lima antigua (1567-1947)*. Lima: Unimundo.
- TRAZEGNIES GRANDA, Fernando de (1977). «El caso Huayanay: el derecho en situación límite». *Cuadernos Agrarios*, 2.

- _____ (1980). *La idea del derecho en el Perú republicano del siglo XIX*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- _____ (1992). «¿Hay un “derecho” prehispánico?». *Ius et Veritas*, 3, 4, 44-49.
- _____ (1996). *Reflexiones sobre la sociedad civil y el Poder Judicial*. Lima: Ara Editores.
- UGARTE DEL PINO, Vicente (1978). *Historia de las constituciones del Perú*. Lima: Editorial Andina.
- _____ (1984). «El magistrado». En ÁLVAREZ CASAS, Roberto. *Homenaje en el Día del Juez: señor doctor Óscar Barrós y Mesinas, presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República en el año 1930*. Lima: Centro de Investigaciones Judiciales, 17-18.
- UGARTECHE, Pedro y SAN CRISTÓVAL, Evaristo (1943-1945). *Mensajes de los presidentes del Perú (1821-1899)*. 2 tomos. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- URTEAGA, Horacio (1938). *La organización judicial en el Imperio de los incas*. Lima: Librería e Imprenta Gil.
- VARGAS, Manuel Nemesio (1903-1912). *Historia del Perú independiente*. Lima: Imp. de la Escuela de Ingenieros.
- _____ (1908). *Historia del Perú independiente*. Tomo III. Lima: Imprenta de El Lucero.
- VARGAS UGARTE, Rubén (1971). *Historia general del Perú*. Lima/Barcelona: Carlos Milla Batres.
- VÁSQUEZ, Máximo (1871). *Objeto y ramos de la jurisprudencia*. Tesis inédita. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- VEGA BILLÁN, Rodolfo (2003). *Enrique López Albújar, juez reformador del derecho penal*. Huánuco: Universidad Nacional Hermilio Valdizán.

VELARDE, Héctor (1990). *Itinerarios de Lima*. 2.^a edición. Lima: Patronato de Lima.

VIDAURRE Y ENCALADA, Manuel Lorenzo de (1827). *Manifiesto primero que presenta al pueblo el ciudadano Manuel de Vidaurre del atentado contra la seguridad personal, habiéndolo sacado de su casa preso con soldados el martes 25 de diciembre primero de pascua, a la una y media del día, por orden del presidente de la República, expedida por el ministro de Guerra D. Juan Salazar. Se agrega al fin un discurso sobre los derechos de ciudadanía*. Lima: Imprenta Republicana de J. Concha.

_____ (1828a). *Manifiesto segundo del ciudadano Manuel de Vidaurre en que publica el modo con que se han conducido los jueces con el fin de hacer que resulte culpable y contiene una segunda representación al soberano Congreso*. Lima: Imprenta Republicana de J. Concha.

_____ (1828b). *Defensa del ex coronel D. Ignacio Delgado, hoy reconocido por teniente coronel y purificación de la inocencia del Sr. D. Manuel L. de Vidaurre*. Lima: Imprenta Republicana de J. Concha.

_____ (1828b). *Efectos de las facciones en los gobiernos nacientes*. Boston: W. W. Clapp.

_____ (1831). *Discurso sobre recusaciones*. Lima: Imprenta de J. M. Masías.

_____ (1832). *Consulta sobre la necesidad que tenemos de algunas leyes sobre procedimiento criminal para impedir lo arbitrario en los jueces*. Lima: Imprenta de José M. Masías.

_____ (1833a). *Notas de la Corte Suprema de Justicia reclamando la postergación de los sueldos y manifestación de los males públicos que de ello resultan*. Lima: Imprenta de José Masías.

_____ (1833b). *Artículos constitucionales que son de agregarse a la Carta, para afianzar nuestra libertad política*. Lima: Imprenta de J. M. Masías.

- _____ (1833c). *Proyecto de Reforma de la Constitución Peruana en cuanto al Poder Judicial, de orden de la Excma. Corte Suprema de Justicia, para presentarlo a la Convención*. Lima: Imprenta de J. M. Masías.
- _____ (1839). *Vidaurre contra Vidaurre. Curso de Derecho Eclesiástico*. Volumen I. Lima: Imprenta del Comercio, por J. Monterola.
- _____ (1973). *Tomo I: Los ideólogos. Volumen 6: Cartas americanas por Manuel Lorenzo de Vidaurre*. Edición y prólogo de Alberto Tauro del Pino. En COMISIÓN NACIONAL DEL SESQUICENTENARIO DE LA INDEPENDENCIA DEL PERÚ. *Colección documental de la Independencia del Perú*. Lima: Comisión Nacional del Sesquicentenario de la Independencia del Perú.
- _____ (1996). «Artículos constitucionales que son de agregarse a la Carta, para afianzar nuestra libertad política». *Pensamiento Constitucional*, 3, 3, 365-377.
- VILLA-GARCÍA, Adolfo (1917). *Memoria leída por el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sr. Dr. Dn. Adolfo Villa-García, en la apertura del Año Judicial de 1917*. Lima: Imprenta y Encuadernaciones de E. R. Villarán.
- _____ (1918). *Memoria leída por el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la República Sr. Dr. don Adolfo Villa-García en la apertura del Año Judicial de 1918*. Lima: Imprenta Torres Aguirre.
- VILLAVICENCIO, Víctor Modesto (1955). *Sánchez Carrión, ministro general de Bolívar*. Lima: Editorial Junín.
- VILLEGAS RUIZ DE SOMOCURCIO, Julio (1953). *El ideal de la justicia: dictámenes, resoluciones y comentarios*. Lima: Cía. de Impresiones y Publicidad.
- WASHBURN, Carlos (1925). «Discurso. Conmemoración por el Centenario de la Corte Suprema». *Revista del Foro*, XII, 2.



2

HISTORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DEL PERÚ 1

se terminó de imprimir el 16 de octubre de 2019
en Editorial Súper Gráfica E. I. R. L.
Calle Luisa Beausejour n.º 2047,
Urb. Chacra Ríos Norte, Lima, Perú,
por encargo del Fondo Editorial del Poder Judicial.



Historia de la Corte Suprema de Justicia del Perú, tomo I, registra en sus páginas los antecedentes y la creación del Alto Tribunal, los logros y las vicisitudes de la jurisdicción frente al caudillismo político, las sucesivas «reformas judiciales» y los valerosos intentos de resistir las amenazas de injerencia política de los otros poderes del Estado, en suma, el devenir de la Corte Suprema en sus casi doscientos años de existencia. Esta obra es valiosa porque nos ayuda a descubrir la trayectoria de nuestra institución desde su fundación hasta la década de los ochenta del siglo pasado, y que, en buena cuenta, resume parte importante de nuestra vida republicana sobre la base del principio de separación de poderes y de los elevados valores que la democracia constitucional inspira.

JOSÉ LUIS LECAROS CORNEJO

ISBN: 978-612-47924-7-2

