

SOBRE LA SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA EN EL CASO AURELIO PASTOR



© Congreso de la República

POR DAVID TORRES PACHAS Y JULIO RODRÍGUEZ VÁSQUEZ
ÁREAL PENAL DEL IDEHPUCP

El último 15 de mayo, la Primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Lima emitió sentencia condenatoria en contra de Aurelio Pastor Valdivieso por la comisión del delito de tráfico

de influencias (art. 400 CP)^[1]. Conforme a la sentencia, Pastor ofreció sus influencias a Corina de la Cruz Yupanqui (alcaldesa de

1 Disponible en: <<https://es.scribd.com/doc/265873746/Sentencia-Caso-Aurelio-Pastor-Sala-Penal-de-Apelaciones>>.

Tocache) para interceder ante los Miembros del Jurado Nacional de Elecciones con el objetivo de que no sea revocada del cargo. A cambio de dicha intercesión, Pastor Valdivieso habría solicitado el pago de sesenta mil nuevos soles.

De acuerdo a la defensa de Pastor Valdivieso, el comportamiento del condenado se enmarcaría en una relación abogado-cliente. Es decir, Pastor Valdivieso habría actuado conforme a una causa de justificación al desenvolverse dentro del ejercicio legítimo de la abogacía.

Frente a este argumento, la Primera Sala Penal de Apelaciones consideró que en realidad nos encontramos ante un acto antijurídico, toda vez que el comportamiento de Pastor Valdivieso no corresponde al ejercicio legítimo de la profesión de abogado. Para llegar a esta conclusión, el órgano jurisdiccional establece argumentos de índole ético (relacionados con el ejercicio profesional del abogado). A continuación, los fragmentos más importantes de esta sentencia en relación a este punto:

“27.3. (...) Conforme a la deontología del abogado, el patrocinio exige que la prestación de servicios legales se realice dentro del marco legal

permitido, y por lo tanto, el abogado debe abstenerse de realizar cualquier conducta que pudiera influir indebidamente en el tiempo o el modo de resolver por parte de la autoridad. No debe utilizar medios que representen una injerencia para el ejercicio imparcial e independiente de la autoridad, ni permitir que el cliente lo haga”

“30. (...) solo se limitó a invocar influencias, jactándose en hacer alardes de amistad y que conoce a funcionarios del JNE y del Ministerio Público habiéndose acreditado que el día 23 de agosto de 2012, Corina de la Cruz concurrió a su estudio y ambos fueron al JNE, conforme se acredita con el reporte de visitas del JNE de dicha fecha (...)”

“34. Los diálogos detallados sobre invocación de lazos de amistad, interceder en la demora de la notificación y celeridad en la emisión del dictamen fiscal, hacer prometer dinero a la interesada como servicios u honorarios, dan cuenta de un accionar que no se compatibiliza con el ejercicio regular de la abogacía, por el contrario desde la antijuridicidad formal (injusto formal) ha quebrantado



el contenido de las normas prohibitivas que constituyen un parámetro para deslindar cuándo estamos ante una causa de justificación (artículo 20.8 del Código Penal) o un hecho de contenido penal, como es el caso del tráfico de influencias (artículo 400 del Código Penal)”.

De esta manera, la Primera Sala de Apelaciones condena a Aurelio Pastor Valdivieso como autor del delito de tráfico de influencias, imponiéndole la pena privativa de libertad de 4 años. A continuación analizaremos brevemente dos puntos de la sentencia contra el ex Ministro de Justicia.

LA AFECTACIÓN A LOS PRINCIPIOS ÉTICOS QUE RIGEN EL EJERCICIO PROFESIONAL DEL ABOGADO

Tal y como lo habíamos señalado en un comentario jurisprudencial anterior^[2], el Código de Ética del abogado fija el marco de acciones y conductas socialmente aceptadas, toleradas y adecuadas que describen un correcto ejercicio de dicha profesión. Estas conductas

deben estar dirigidas y orientadas a cumplir la misión principal de todo abogado: la defensa jurídica de su cliente. Para cumplir con dicha misión, el abogado deberá volcar todos los conocimientos jurídicos adquiridos y la experiencia obtenida durante el desarrollo de su carrera, así como desplegar todas aquellas habilidades que le permitan defender a su cliente.

Las características, condiciones y el contenido de esta defensa deben ser informadas al cliente, así como la estrategia a adoptarse a lo largo del proceso y los derechos que tendrá durante el mismo. Todo ello deberá plantearse dentro del marco jurídico permitido y siguiendo cada una de sus reglas. Si bien es cierto que todo abogado buscará influir sobre la autoridad jurisdiccional, esta influencia debe basarse en argumentos jurídicos sólidos y razonables. Solo así estaremos ante un patrocinio debido y legítimo.

La sentencia en cuestión hace hincapié, en primer lugar, en cuestionar la existencia de la relación abogado-cliente entre Aurelio Pastor y Corina De la Cruz. A decir de la Sala Penal de Apelaciones, Aurelio Pastor no se desempeñó verdaderamente como un abogado defensor. Muy

2 Disponible en: <<http://idehpucp.pucp.edu.pe/wp-content/uploads/2012/07/AURELIO-PASTOR.pdf>>



por el contrario, se tiene que no se presentó en el proceso seguido contra Corina De la Cruz, no planteó ningún recurso y, según su propia declaración, no contaba con los expedientes del caso, salvo algunas anotaciones en un cuaderno³.

De otro lado, se critica la invocación de influencias y el ofrecimiento de interceder ante los funcionarios del Jurado Nacional de Elecciones como una práctica neutral de todo abogado. Este argumento fue esgrimido por la defensa de Pastor, ya que supuestamente se

3 *Ibidem.* pp. 27 y 28.

buscaba obtener la confianza del cliente (Corina de la Cruz) para que aceptara el patrocinio. Sin embargo, el Código de Ética del Abogado es claro al prohibir el uso de influencias para obtener un resultado favorable en procesos judiciales o administrativos⁴. Aun cuando las influencias pueden generarse a partir de la amistad o por el reconoci-

4 Según el artículo 57 del Código de Ética del Abogado: "Constituye grave afectación a la ética profesional que el abogado trate asuntos que patrocina con la autoridad que conoce de éstos, al margen de los medios y procedimientos permitidos por la ley". Asimismo, el artículo 63 del referido código indica que "El abogado no debe utilizar medios que representen una injerencia para el ejercicio imparcial e independiente de la autoridad, sin perjuicio del ejercicio de su derecho a la libertad de expresión. Asimismo, el abogado debe instruir a su cliente que no debe ejercer influencia sobre la autoridad apelando a vinculaciones políticas, familiares, de amistad, o de otro tipo que sean ajenas al patrocinio".

miento del ejercicio profesional, su uso está proscrito cuando detrás se encuentran fines que puedan alterar la correcta administración de justicia. Así pues, no se puede pretender un resultado enmarcado en Derecho cuando éste se vale de amiguismos o preferencias particulares.

Otro de los argumentos que se esbozan como recursos de la defensa menciona que Pastor habría actuado como un gestor de intereses, aun cuando hubiera faltado a las formalidades exigidas por la Ley N° 28024. La propia sentencia se encarga de desestimar tal afirmación, pues de su propio articulado queda claro que esta ley no sería aplicable ante decisiones jurisdiccionales. Fuera de dicho ámbito, la aplicación de esta ley genera un espacio de libertades en donde se manifestaría el riesgo permitido y por tanto la intercesión ante funcionarios no representaría ninguna puesta en peligro de los bienes jurídicos penalmente protegidos.

LA PENA DE INHABILITACIÓN DE EJERCER CARGOS PÚBLICOS

La pena de inhabilitación implica la suspensión de uno o más derechos diferentes al que comprometen

la pena privativa de libertad y la multa. Sobre este punto, el Acuerdo Plenario 2-2008/CJ-116 señala lo siguiente: “La pena de inhabilitación consiste en la privación, suspensión o incapacitación de uno o más derechos políticos, económicos, profesionales y civiles del penado”^[5]. Del mismo modo, el Acuerdo Plenario 10-2009/CJ-116 define a la inhabilitación como la pena que se caracteriza por privar al condenado de algunos derechos –personales, profesionales o políticos–; o por incapacitarlo para el ejercicio de diversas funciones o actividades –públicas inclusive^[6].

La pena de inhabilitación no compromete la libertad ambulatoria ni el patrimonio, si no que se dirige en contra de derechos políticos, económicos, profesionales o civiles estrechamente ligados a la comisión del hecho delictivo.

Sobre este último punto, el antes citado Acuerdo Plenario 2-2008/CJ-116 señala que la inhabilitación “debe estar vinculada al oficio o

5 Acuerdo Plenario 2-2008/CJ-116 emitido el 18 de julio de 2008.

6 Acuerdo Plenario 10-2009/CJ-116 emitido el 13 de noviembre de 2009.

cargo del que el sujeto se ha valido o podría valer en el futuro para cometer un delito". A partir de esta afirmación, vemos que existen dos supuestos desde de los cuales operan la inhabilitación:

1. Un sujeto abusa de posición y poder para lesionar un bien jurídico (Ejemplo: el funcionario público que comete un delito contra la administración pública).
2. Un sujeto, que no ostenta una posición o cargo de poder, lesiona un deber especial y/o requisito material propio de

una función. En otras palabras, aquí se inhabilita a un sujeto a acceder, en el futuro, a una posición de poder y/o a mantener una posición adquirida con posterioridad a la comisión del ilícito. Con un ejemplo: un sujeto "A" ayuda a su padre, funcionario público, a enriquecerse ilícitamente; después, "A" accede a la función pública; finalmente, y luego de un proceso penal, se condena a "A" por su participación en el delito de enriquecimiento ilícito, inhabilitándolo de mantener su cargo público y/o acceder a otro nuevo.



© Congreso de la República

En el caso de los delitos de corrupción el artículo 426° incluye un supuesto de inhabilitación. De esta manera, el Código Penal señala lo siguiente:

“Artículo 426.

Los delitos previstos en el capítulo II de este Título se sancionan, además, con pena de inhabilitación accesoria, con igual tiempo de duración que la pena principal, de conformidad con el artículo 36, incisos 1 y 2.

Los delitos previstos en el capítulo III de este Título se sancionan, además, con pena de inhabilitación de uno a tres años, de conformidad con el artículo 36, incisos 1 y 2.”

A pesar de lo señalado por el artículo 426°, estamos ante una pena de carácter principal. Ello en la medida que, de acuerdo al Acuerdo Plenario 2-2008/CJ-116, las penas principales son aquellas previstas para el tipo penal específico (ubicados mayormente en la parte especial del Código Penal). De esta manera, la ubicación sistemática de la inhabilitación en casos de corrupción nos obliga a

reconocerla como penal principal.

Estamos frente a una técnica legislativa recurrente en el Código Penal, según la cual se dispone la pena de inhabilitación principal para toda una clase de delitos al final de un título de la parte especial. A esto se suma el uso de la palabra “además”, que denota el carácter obligatorio y directo de la pena. Lo que sucede es que el legislador penal ha confundido el concepto de pena accesoria con el de pena conjunta (acumulación de dos o más penas de distinta naturaleza que deberán aplicarse conjuntamente). De esta manera, la pena del artículo 426° siempre es principal y conjunta, nunca accesoria.

En el caso particular, la naturaleza principal de la pena de inhabilitación contenida en el artículo 426° obliga al juez a imponer de modo directo dicha sanción penal. En este sentido, Aurelio Pastor debió de ser inhabilitado de acceder, en el futuro, a un cargo público. Ello en la medida de que el acto de corrupción cometido implica la transgresión de principios y valores que son necesarios para el ejercicio de la función pública.