

# Selección de magistrados ordinarios: conflictos de poder y núcleos problemáticos

MIGUEL PEDRO VILCAPOMA IGNACIO\*

## SUMARIO

1. SELECCIÓN DE MAGISTRADOS EN LAS CONSTITUCIONES PERUANAS
2. FORMULACIÓN DE OTROS CRITERIOS DE SOLUCIÓN
3. GOLPE MILITAR DE 1968 Y CONSEJO NACIONAL DE JUSTICIA
4. LA CONSTITUCIÓN DE 1979 Y EL CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA
5. DEL AUTOGOLPE A LA CONSTITUCIÓN DE 1993
6. LA REFORMA DEL PODER JUDICIAL: UN ESCÁNDALO MÁS QUE IMPORTA
7. LA MAGISTRATURA: DEFICIENCIAS MÁS QUE VIRTUDES
8. A MANERA DE CONCLUSIÓN

La administración de justicia en el Perú suele ser descrita con fuertes calificativos, que, desde un inicio, invitan a buscar explicaciones en varias dimensiones. Este hecho podría tener su origen en la formación profesional de los abogados y, en este sentido, en las *facultades de derecho* en las cuales son seleccionados los magistrados; o, quizás, en las formas de selección, que tienen fuertes condicionamientos políticos, y en la carencia de una voluntad política para articular una magistratura realmente independiente y autónoma.

## 1. SELECCIÓN DE MAGISTRADOS EN LAS CONSTITUCIONES PERUANAS

Las Bases de la Constitución Política de la República Peruana,

---

\* *Magíster en Derecho con mención en Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú.*

establecidas en la sala del Congreso de Lima el 16 de diciembre de 1822, señalan que, para el establecimiento y conservación de la libertad, es necesaria la división de las tres principales funciones del poder nacional (llamadas comúnmente poderes) que deben deslindarse y ser independientes una de otras en cuanto es dable. En relación con el tema que nos ocupa, se facultó al Senado Central para velar por la observancia de la Constitución y de las leyes en la conducta de los magistrados. Luego se dispuso la independencia del llamado *poder judicial* y la inamovilidad de por vida de los jueces. Además, se estableció el juzgamiento público de las causas criminales, que hacía que los hechos debieran ser declarados por los jurados y la ley, aplicada por los jueces.<sup>1</sup>

La división de las funciones que establecía el mencionado documento estaba influida por las concepciones europeas (específicamente de Locke, Montesquieu y Rousseau, cuando resumen la estructura del Estado en leyes, tribunales y orden público).<sup>2</sup> Es necesario anotar que el sistema judicial peruano y los aparecidos en las jóvenes repúblicas se apartaron de la tradición española y reprodujeron el modelo francés de un Poder Judicial estructurado piramidalmente, con varios niveles de revisión de sentencias y con una combinación de falladores individuales de primera instancia supeditados a cuerpos colegiados de los intereses superiores.<sup>3</sup> Esta es la estructura que todavía se mantiene en la actualidad.

La Constitución de 1823 destinó el capítulo octavo al llamado *poder judicial*, estructurado en forma jerárquica y a la cabeza del cual se encontraba la *Corte Suprema de Justicia*, con sede en la capital de la República. Ocupaban las instancias inferiores las *Cortes Superiores* y, luego, los *Juzgados*. Esta Constitución establecía, además, que el ejercicio del poder judicial residiera en los *Tribunales de Justicia* y los *Juzgados Subalternos*, cuyos miembros serían inamovibles y de por vida si observaban buena conducta.

La primera Constitución del Perú muestra, en materia de justicia, la voluntad de sustituir la justicia totalmente difusa que existía durante el dominio español y que estaba constituida por el Consejo de Indias, el

<sup>1</sup> GARCÍA BELAUNDE, Domingo. *Las Constituciones del Perú*, Lima: Ministerio de Justicia, 1993, pp. 90-91.

<sup>2</sup> GARCÍA ENTERRÍA, Eduardo. *Revolución francesa y administración contemporánea*, Madrid: Taurus, 1984, p. 20.

<sup>3</sup> VALERA, David. «El Banco Mundial y la reforma judicial en América Latina» En: AA.VV. *Reforma del Estado y Derechos Humanos*. Lima: Comisión Andina de Juristas, p. 113.

Virrey, las Audiencias, los Gobernadores, los Corregidores (posteriormente, intendentes y subdelegados), los Alcaldes Ordinarios, los Alcaldes de Comunidad y hasta ese experimentó que fueron los Alcaldes de Mayores de Indios.<sup>4</sup>

Respecto a la designación o selección de magistrados, la Constitución es imprecisa; sin embargo, dispone que el Senado vigile su conducta funcional. También se lo faculta para elegir y presentar los empleados de la lista civil de la República, en la que, automáticamente, se hallaban incluidos los magistrados del poder judicial, dado que el ejecutivo estaba obligado a vigilar la eficiente administración de justicia en los tribunales y juzgados, así como el cumplimiento de las sentencias que estos pronunciaban.

La Carta citada estableció con precisión la separación de magistrados de la Corte Suprema a través de un pronunciamiento previo del Senado a favor de la formación de causa sobre su conducta.

La Constitución vitalicia de 1826 estableció la potestad del Senado de proponer ante el Ejecutivo una lista de candidatos para la conformación del Tribunal Supremo de Justicia, cuyos integrantes eran nombrados por el mismo Ejecutivo. Además, el Senado debía nombrar a los demás jueces de distrito y a los jueces subalternos de todo el Departamento de Justicia sobre la base presentada por los cuerpos electorales.

La Constitución de 1828 no se inspiró en el modelo francés, como la Carta de 1823, ni en el régimen creado por el Consulado de Bonaparte, como la Constitución de 1826, sino en el modelo norteamericano. De este modo, el Legislativo fue organizado bajo el sistema bicameral norteamericano: los diputados, de origen provincial, formarían la primera cámara en proporción al número de electores; y los senadores, la segunda a razón de tres por departamento, propuestos por los electores y escogidos por las Juntas Departamentales. Se estableció la renovación por mitad de la Cámara de Diputados cada dos años y la renovación por terceras partes del Senado de dos en dos.

Don Manuel Vicente Villarán indicó, respecto a la Constitución de 1828, que, con buen título, merece el nombre de madre de todas las Constituciones. Agrega que todas las posteriores, dictadas en 1834, 1839, 1860, 1867 y 1820, son sus hijas legítimas y se parecen, más o

---

<sup>4</sup> TORD NICOLINI, Javier y Carlos LAZO GARCÍA. «Economía y sociedad en el Perú Colonial (movimiento social)». En: AA.VV. *Historia del Perú*, t. V. Lima: Juan Mejía Baca, p. 18.

menos, a la madre común. En otras palabras, son como ediciones corregidas, aumentadas o reducidas de un libro original.<sup>5</sup>

La Carta de 1828 destina su Título Sexto al Poder Judicial, estableciendo su independencia y disponiendo que su ejercicio se realice a través de los tribunales y jueces. Asimismo, instituye la inamovilidad de los magistrados con el término de perpetuos, pero precisa que estos pueden ser destituidos a través de un juicio y sentencia legal. Además, establece la Corte Suprema de Justicia con sede en la capital y vocales elegidos por cada departamento, las Cortes Superiores con sede en las capitales de departamento y los Juzgados de Primera Instancia con sede en las provincias. Finalmente, dispone la instalación de Tribunales Especiales para el comercio y la minería.

La Carta en mención disponía que los vocales de la Corte Suprema y los vocales superiores de justicia fueran nombrados por el Ejecutivo a propuesta de terna por el Senado, mientras que los demás jueces y empleados o dependientes de estos tribunales, a propuesta, también de terna, de las cortes respectivas. Se estableció como atribución del Ejecutivo velar por la pronta administración de justicia en los tribunales y juzgados, y por el cumplimiento de las sentencias que estos pronunciaran.

Mientras que la Constitución de 1834 limitó las atribuciones del Presidente de la República, que no podía intervenir en los nombramientos de los vocales supremos y superiores, la Carta en referencia proclamó la independencia del Poder Judicial, pues atribuía al Congreso elegir conforme a ley a los vocales de la Corte Suprema.

El Congreso de Huancayo autorizó al Presidente provisorio para nombrar, trasladar y remover a los magistrados cuando lo exigiese la conveniencia pública, y la Constitución de 1839 facultaba al Presidente de la República a suspender por cuatro meses o más a cualquier funcionario del Poder Judicial y a trasladarlo si fuera el caso. Asimismo, lo autorizaba para remover a los vocales de la Corte Suprema con el voto unánime del Consejo de Estado; a los vocales superiores, con el voto de los dos tercios; y a los jueces de primera instancia, con una pluralidad absoluta. De este modo, se eliminó la inamovilidad de los miembros del Poder Judicial. Finalmente, se estableció que el Presidente de la República estaba facultado para nombrar a los magistrados de los tribunales de justicia y demás funcionarios de este poder.

---

<sup>5</sup> VILLARÁN, Manuel Vicente. *Páginas escogidas*, Lima: Talleres Gráficos P.L. Villanueva, 1962, p. 45.

La Carta de 1856 estableció que los nombramientos de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia fueran realizados por el Congreso sobre la base de propuestas de terna doble del Poder Ejecutivo, mientras que el de los magistrados de las Cortes Superiores y de los Jueces de Primera Instancia, por el Poder Ejecutivo a propuesta de terna doble de las Juntas Departamentales.

La Constitución de 1860 estableció que los vocales supremos fueran nombrados por el Senado a propuesta en terna doble por el Poder Ejecutivo, mientras que los vocales de las Cortes Superiores serían nombrados por el Ejecutivo a propuesta en terna doble por la Corte Suprema; y los jueces de Primera Instancia, por el mismo Ejecutivo a propuesta en terna doble por las respectivas Cortes Superiores.

La Constitución de 1867 estableció que los vocales de la Corte Suprema fueran nombrados, en caso de vacancia, por el Congreso a partir de una lista de todos los magistrados que tuvieran quince años de servicios y de todos los abogados que tuvieran veinte años de servicios en sus estudios. Los vocales de las Cortes Superiores también serían nombrados por el Congreso sobre la base de una terna doble de la Corte Suprema: una de magistrados con diez años de servicios y la otra de abogados con diez años de servicio. Los jueces de derecho serían nombrados por la Corte Suprema a propuesta de la Corte Superior; los de paz, nombrados por la Corte Superior respectiva a propuesta de terna del juez de Primera Instancia

La Constitución aprobada en 1920 determinaba que los vocales de la Corte Suprema serían elegidos por el Congreso de República entre diez candidatos propuestos por el Gobierno de acuerdo a ley, mientras que los vocales de las Cortes Superiores serían nombrados por el Poder Ejecutivo a propuesta de terna doble en las respectivas Cortes Superiores.

La Constitución social de 1933, en lo que se refiere al nombramiento de los magistrados, reproduce el mecanismo establecido en la Constitución de 1920, con la única diferencia de que los nombramientos de los vocales de las Cortes Superiores debían ser ratificados por la Corte Suprema en la forma determinada por ley.

Esta breve reseña de las Constituciones que han regulado la vida política del país muestra, claramente, que algunas de ellas han optado por conceder la potestad de nombramiento de magistrados supremos al Poder Legislativo y otras, al Poder Ejecutivo. En algunos casos, también se ha ensayado la fórmula de hacer intervenir a ambos poderes, otorgándole a uno el carácter de proponente. El tratamiento para el caso de los jueces de menor jerarquía ha sido similar, aunque, en ciertas oportunidades, intervenían las juntas departamentales.

Aunque la Constitución de 1867 estableció un mecanismo compartido entre Congreso y el Poder Judicial sin intervención del Ejecutivo, la tendencia recurrente ha sido que las designaciones sean políticas, y eso ha ocasionado que, muchas veces, se trate de elecciones politizadas con fuertes tendencias partidistas a favor del Gobierno de turno. En síntesis, los magistrados han sido nombrados en forma sistemática por el poder político, es decir, por el Ejecutivo, por el Legislativo o por la intervención relativamente equilibrada de ambos.

## 2. FORMULACIÓN DE OTROS CRITERIOS DE SELECCIÓN

Frente a esa tendencia recurrente de selección de magistrados con injerencia de los poderes políticos en el Estado peruano, se han formulado otros criterios de selección. Al respecto, Domingo García Belaúnde nos refiere que, en 1915, Bernardino León y León fue el primero que propuso un «*Jurado de Magistratura*», encargado de elegir a los jueces entre los abogados más calificados, porque, según decía en un proyecto presentado en un concurso organizado por el Colegio de Abogados de Lima, ya era intolerable la interferencia del Ejecutivo y del Legislativo en la elección de los jueces. De igual forma, Enrique Echeopar, también referido por el autor mencionado, propone la creación de una «*Corporación electoral judicial*», mediante la cual debe elegirse de los abogados a los futuros jueces sobre la base de sus méritos y a través de concurso.<sup>6</sup> Posteriormente, en 1931, la Comisión Redactora del Anteproyecto de la Constitución presidida por Manuel Vicente Villarán propuso la creación de un Consejo de Justicia.<sup>7</sup> Con posterioridad, menudearon

---

<sup>6</sup> GARCÍA BELAÚNDE, Domingo. «La judicatura en el proyecto constitucional». *Revista del ICPDC*, n.º 4, p. 17.

<sup>7</sup> Enrique Bernal y Marcial Rubio, en su trabajo *Constitución: fuentes e interpretación*. Lima: Mesa Redonda, 1988, p. 39, indican que la Junta de Gobierno que presidiera David Samanez Ocampo, mediante Resolución Suprema de 7 de agosto de 1931, complementada por la del 22 de septiembre de ese mismo año, designó una Comisión que debía formular un anteproyecto sometido al Congreso Constituyente convocado para fines de 1931. Según los indicados autores, este anteproyecto, sometido al Congreso Constituyente convocado para fines de 1931, configuraba un modelo coherente y homogéneo de democracia representativa que regulaba desde esa perspectiva las relaciones entre sociedad y Estado, y ordenaba sobre todos los órganos y funciones de este a partir de una precisa delimitación de campos y de un adecuado refuerzo a las capacidades de la administración y gobierno del Poder Ejecutivo. Sin embargo, el Congreso Constituyente, por acuerdo del 11 de diciembre de 1931, desechó el anteproyecto.

muchos proyectos más que pretendieron encargar la selección de los magistrados a un órgano independiente.<sup>8</sup> Estas aspiraciones se ven materializadas durante el Gobierno Militar a finales del setenta y durante la vigencia de la Constitución de 1933.

### 3. GOLPE MILITAR DE 1968 Y CONSEJO NACIONAL DE JUSTICIA

El Manifiesto del Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas del 3 de octubre de 1968 resume el proyecto político de gobierno de la insurgencia militar cuando anuncia el inicio de la emancipación definitiva de la patria. De igual forma, denuncia que fuerzas nacionales y extranjeras, en complicidad con peruanos indignos, detentan el poder político y económico, y que, inspirados en luchar desenfrenadamente, frustran el anhelo popular en relación con la realización de las básicas reformas estructurales. Asimismo, el documento señala que, despreciando la voluntad popular, los dirigentes y malos políticos, en lugar de dedicar sus esfuerzos a la solución de los problemas nacionales desde el Ejecutivo y Legislativo, solo orientaron su acción a la defensa de los intereses de los poderosos con prescindencia de las aspiraciones del pueblo. Además, deja sentado que los hechos que evidencian esta actitud son la indefinición, la componenda, la inmoralidad, el entreguismo, la claudicación, la improvisación y la ausencia de sensibilidad social, caracteres constitutivos de un mal gobierno que, en esas condiciones, no podía seguir detentando el poder.

El Gobierno instaurado el 3 de octubre expresa su identificación con las aspiraciones del pueblo peruano y lo llama a luchar, confundido con las Fuerzas Armadas por una auténtica justicia social, un dinámico desarrollo nacional y el restablecimiento de los valores morales que aseguren a la patria la consecución de sus superiores destinos.<sup>9</sup>

---

<sup>8</sup> GARCÍA BELAUNDE, Domingo. «La nueva Constitución del Perú: Poder Judicial y garantías constitucionales». En: LANDA, César y Julio FAÚNDEZ. *Desafíos Constitucionales Contemporáneos*, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1996, p. 51.

<sup>9</sup> «Manifiesto del Gobierno Revolucionario de las Fuerzas Armadas». En: DEL PILAR TELLO, María. *¿Golpe o revolución?, hablan los militares del 68*, anexo 1, tomo 2, p. 283.

El Gobierno de entonces planteó que el país nunca tuvo una democracia verdadera, es decir, un ordenamiento político con efectiva libertad para los pobres y con justicia social para los menos favorecidos.<sup>10</sup> Luego sostuvo que la justicia, la ley y el orden se definieron en nombre de los sectores privilegiados. En estas condiciones, los enfoques jurídicos no podían mantenerse dentro de los moldes de una realidad que estaba dejando de existir; ellos debían ser redefinidos a la luz de nuevas perspectivas y a partir de diferentes opciones de valor. Un proceso de cambio requiere formulaciones jurídicas que concreten institucionalmente las modificaciones fundamentales que él conlleva en todos los planos de la vida nacional.<sup>11</sup>

El Gobierno Revolucionario de las FF.AA., al formular el diagnóstico de la realidad del Poder Judicial, plantea, en primer lugar, que la administración de justicia es lenta y parcializada a favor de los poderosos; en segundo lugar, que el Poder Judicial no es autónomo porque sus miembros son designados por los Poderes Ejecutivo y Legislativo. Luego, considera la inexistencia de un sistema de preparación profesional para los magistrados. En relación con las remuneraciones de los miembros de este poder, indica que son muy bajas y propician la inmoralidad. Respecto a la normatividad jurídica, sostiene que las leyes y procedimientos judiciales son anacrónicos y favorecen a grupos privilegiados. Como objetivo propone un Poder Judicial independiente, capacitado y que asegure la oportuna e inflexible aplicación de la ley a todos por igual.

Las acciones diseñadas para alcanzar el objetivo señalado fueron las siguientes: cesar a los magistrados que no reunían los requisitos para una administración de justicia y apoyo a la moralización; crear un organismo de alto nivel que garantice la autonomía del Poder Judicial ante los otros poderes del Estado; y otorgar sueldos decorosos. Además, se dispuso el establecimiento de un sistema que garantice la elección de los magistrados idóneos, la fiscalización de sus actos y la imposición de severas sanciones a quienes lo requieran; asimismo, la implantación de un sistema de capacitación y especialización de magistrados. Por último, se propuso la promulgación de una legislación acorde con la justicia y con el derecho que requiere el proceso revolucionario, y que ampare, por igual, a todos los peruanos.

<sup>10</sup> *Manifiesto del Gobierno Militar en Piura* con fecha 8 de octubre de 1969.

<sup>11</sup> *Discurso del General Velasco* en la reunión Hispano-Luso-Americano-Filipo de Derecho Internacional, 7 de octubre 1970.



De acuerdo con estos objetivos, el artículo 7° del Decreto Ley n.º 18060 (de fecha 23 de diciembre de 1969), que declara en estado de reorganización el Poder Judicial y cesa a vocales y fiscales de la Corte Suprema, crea el Consejo Nacional de Justicia.

Este nuevo organismo estaría integrado por dos delegados de cada uno de los tres poderes el Estado, uno de la Federación Nacional del Colegio de Abogados del Perú, uno del Colegio de Abogados de Lima y uno por cada Programa Académico de Derecho de las dos Universidades más antiguas (la Universidades Nacionales Mayor de San Marcos y San Antonio Abad del Cusco). Estos diez miembros estaban facultados para *designar a todos los magistrados* del Poder Judicial, a los magistrados del Fuero Agrario y a los del Fuero Privativo de Trabajo, con excepción de los Jueces de Paz no Letrados.<sup>12</sup> Asimismo, el Consejo estaba facultado para *evaluar la labor* de los magistrados, independientemente de las evaluaciones establecidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial (art. 38° de la Ley n.º 14605) como funciones de la Corte Suprema y de las Cortes Superiores. Finalmente, tenía la *potestad disciplinaria* contra los magistrados del Poder Judicial e *iniciativa legislativa*.

Es necesario anotar un escándalo político de aquella época: un Vocal Supremo elegido por el Consejo no fue nombrado por el Gobierno de entonces, mientras que, en su lugar, se nombró a uno de los que no habían concursado. Desde aquella fecha, el Consejo Nacional de Justicia vivió bajo al espada de Damocles, ya que sabía que, dado el caso de que eligiese a un magistrado que no contaba con el beneplácito del poder político, este simplemente no lo nombraba. El incalificable atropello motivó la renuncia irrevocable del Presidente y Vicepresidente del Consejo, y puso en evidencia la necesidad de que no sólo la elección sino, también, el nombramiento debiera recaer en el organismo especializado creado por ley para estos efectos.<sup>13</sup> Sin embargo, el Consejo Nacional de Justicia se constituye en el antecedente más próximo del Consejo Nacional de la Magistratura establecido por la Constitución de 1979. No obstante, el Consejo de la Judicatura comienza a difundirse en el dere-

---

<sup>12</sup> Las disposiciones a las que estamos haciendo referencia son el Decreto Ley n.º 18859 y el Decreto Ley n.º 18985 de los meses de mayo y octubre de 1971, respectivamente.

<sup>13</sup> DELGADO BARRETO, César. «Consejo Nacional de la Magistratura». *Derecho*, n.º 35, junio 1981, p. 55.

cho comparado a partir de su introducción en la Constitución francesa de 1946 y en la Constitución italiana de 1948.<sup>14</sup>

#### 4. LA CONSTITUCIÓN DE 1979 Y EL CONSEJO NACIONAL DE LA MAGISTRATURA

El Congreso Constituyente de 1978-1979, después de una nutrida discusión sobre la existencia o no de un organismo encargado de la selección de los magistrados, optó por el Consejo Nacional de la Magistratura y los Consejos Distritales con capacidad de propuesta de una terna entre los postulantes para su elección, y dejó su nombramiento en manos del Ejecutivo. Es indudable que, en Europa continental, la creación constitucional de los Consejos de la Magistratura significó un avance en el camino de quitar competencias al Ejecutivo y otorgárselas a un órgano colocado al vértice del sistema judicial, que antes carecía de esta autoridad. En ese marco, estos Consejos —sobre todo, el italiano— fueron un instrumento eficaz para proteger la independencia externa de los jueces.<sup>15</sup> Además, el establecimiento de los Consejos de la Magistratura ha buscado preservar la actividad judicial de los debates, que, si bien son la esencia del funcionamiento de otros poderes —cuya constitución y marcha no se conciben sin la intermediación de los partidos políticos—, se presentan como perturbadores en la administración de justicia. El artículo 245º de la Constitución de 1979 establece que el Consejo Nacional de la Magistratura es un órgano constitucional del Estado, y el Poder Ejecutivo, por facultad delegada, expide el Decreto Legislativo n.º 25 (de fecha 30 de enero de 1981), publicado en el diario oficial El Peruano con un título curioso: «*Se crea el Consejo Nacional de la Magistratura*». En sí, no se trataba de una creación sino de una implementación, puesto que la Constitución ya lo había institucionalizado con anterioridad a la norma referida.

El Consejo de la Magistratura estaba presidido por el Fiscal de la Nación y lo integraban, además, dos Consejeros representantes de la Corte Suprema; un Consejero representante de la Federación Nacional

---

<sup>14</sup> FIX FIERRO, Héctor. «Los Consejos de la Judicatura». En: *Coloquio Internacional sobre el Consejo de la Judicatura*. México: UNAM, p. 71.

<sup>15</sup> ITURBIDI, Gabriela y Alberto LUGONES. «El Consejo de la Magistratura, aportes para el procedimiento de selección de candidatos (artículo 14, 1º Constitución Nacional)». *La Ley*, t. 1977 A, sección Doctrina, p. 692.

de Colegios de Abogados del Perú, un Consejero representante del Colegio de Abogados de Lima y dos Consejeros representantes de las Facultades de Derecho de la República. En cambio, el Consejo Distrital, que funcionaba en cada distrito judicial, se encontraba presidido por el fiscal más antiguo del distrito judicial y estaba integrado, además, por dos magistrados, los más antiguos de la respectiva Corte Superior; y dos Consejeros, designados por el Colegio de Abogados de la jurisdicción.

El Consejo Nacional como el Distrital sólo estaban facultados para proponer las ternas; el nombramiento seguía estando a cargo del Presidente de la República. Por su parte, el Senado estaba facultado para ratificar los nombramientos de los magistrados de la Corte Suprema

La selección y el nombramiento establecidos en la Constitución de 1979 no han permitido el fortalecimiento de la independencia del Poder Judicial y tampoco han mejorado ni la imagen de este ni, mucho menos, la de los magistrados.

Esta Constitución adoptó, también, medidas políticas respecto a los magistrados. Es así que, mediante el artículo duodécimo de la disposición general y transitoria, aprueba el reingreso al Poder Judicial, sin concurso alguno, de los magistrados separados mediante el Decreto Ley n.º 18060 y el Decreto Ley n.º 21354, siempre y cuando no tuvieran más de sesenta años; pero, mediante su decimotercera disposición general y transitoria, establece las ratificaciones de los vocales de la Corte Suprema por el Senado dentro del plazo de sesenta días después de su instalación, mientras que la Corte Suprema ratifica a todos los jueces jerárquicamente inferiores. Indudablemente, las ratificaciones, como medida política, han servido para retirar a muchos magistrados que ingresaron a través del Consejo Nacional de Justicia.

De ninguna manera, la institucionalización del Consejo Nacional de la Magistratura limitó la injerencia política, sino que, por el contrario, permitió una partidización en el nombramiento de los magistrados. Si existió la posibilidad de que primaran los criterios académicos y la experiencia personal en los diversos concursos convocados por los Consejos y en la elaboración de las ternas por estos, no hubo forma de limitar la injerencia política en el momento del nombramiento. Además, la presentación de la terna ante el Presidente de la República significó el inicio de una carrera maratónica de sus integrantes, que duraba meses, en la búsqueda de la influencia política para el nombramiento. Este mecanismo ha resultado humillante para las personas que se encontraban en la terna y se materializaba en ese peregrinaje humillante que criticaba Héctor Cornejo Chávez; además, se había optado por un mecanismo que no operaba

bien en nuestro medio y que, por el contrario, condicionaba que el magistrado tuviera que pagar el favor político de su nombramiento.

## 5. DEL AUTOGOLPE A LA CONSTITUCIÓN DE 1993

La Constitución de 1993 es producto del autogolpe fujimorista y el establecimiento del Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional que convocó al denominado Congreso Constituyente Democrático.

El mensaje presidencial que justificaba la ruptura constitucional del 5 de febrero de 1992 proponía la construcción de una democracia real que garantizara, de manera efectiva, la participación en igualdad de condiciones de todos los ciudadanos; y en la que no hubiera lugar para el privilegio y la prebendas. Finalmente, proyectaba vencer, en el mediano plazo, el atraso, la miseria, la falta de oportunidades, la corrupción y la violencia.

En relación con el Poder Judicial, el mensaje en referencia hizo las siguientes apreciaciones: la administración de justicia estaba ganada por el sectarismo político, la venalidad y la irresponsabilidad cómplice, escándalo que permanentemente desprestigiaba a la democracia y la ley; el país estaba harto de esta realidad y deseaba soluciones; no quería feudos de corrupción allí donde debía de reinar una moral intachable. Para explicar el mal funcionamiento la administración de justicia usaba como ejemplo la liberación inexplicable de narcotraficantes; el trato, notoriamente parcial, que les era dispensado a los mismos; y la masiva puesta en libertad de terroristas convictos y confesos al hacer mal uso del criterio de conciencia. Asimismo, señalaba que la corrupción y la infiltración política habían llegado a tal grado que esta se daba en todos los niveles e instancias del Poder Judicial. Finalmente, concluía, en relación con este tema, que, en el Perú, la justicia siempre había sido una mercancía que se compraba o se vendía al mejor postor.<sup>16</sup>

El Manifiesto del 5 de abril forma parte de la Ley de Bases del Gobierno de Emergencia y de Reconstrucción Nacional, en la cual se establecía que la reforma institucional del país era un objetivo fundamental para lograr una auténtica democracia, que elevara sustancialmente los niveles de vida de la población y creara condiciones para una mejor rea-

---

<sup>16</sup> Diario *Expreso* del Lunes 6 de abril de 1992, sección política, p. 2.

lización de las personas.<sup>17</sup> Además, se establecieron, entre otras, las siguientes metas: la modificación de la Constitución Política con la finalidad de que el instrumento resultante sirva de medio eficaz para el desarrollo y la moralización de la administración de justicia y las instituciones vinculadas a ella, y la modificación del sistema nacional a través de la reorganización integral del Poder Judicial, del Tribunal de Garantías Constitucionales, del Consejo Nacional de la Magistratura, del Ministerio Público y de la Contraloría General de la República.<sup>18</sup>

Los Consejos han sido concebidos por los constituyentes, sobre todo en Latinoamérica, como una fórmula aplicable a fin de superar las deficiencias del Poder Judicial; es así que la reforma constitucional en la Argentina de 1994 ha introducido, también, el Consejo para el proceso de selección de magistrados y con función disciplinaria como puede apreciarse de los artículos 14° y 15° de la Constitución reformada. Este hecho ha generado un debate principalmente sobre la posible injerencia política partidaria que pueda producirse.<sup>19</sup>

La Constitución de 1993 ha seguido los lineamientos de la de 1979 en el establecimiento del Consejo de Magistratura, inclusive en cuanto se refiere a la denominación. Sin embargo, existe una variación en relación con su estructura normativa y sus atribuciones. El Consejo está integrado por siete miembros: uno, designado por la Corte Suprema; otro, designado por la Junta de Fiscales Supremos, otro, elegido por los miembros de los Colegios de Abogados del país; otro, elegido por los rectores de las universidades nacionales; otros, elegido por los rectores de la universidades particulares; y, finalmente, dos, elegidos por los demás colegios profesionales del país.

La Constitución establece que el Consejo de la Magistratura es un organismo independiente que se rige por su Ley Orgánica y está encargado de la selección y el nombramiento de jueces y fiscales con excepción de aquellos que provengan de la elección popular. Su Ley Orgánica (Ley n.º 26397) precisa que es un organismo autónomo e independiente, y que sólo se halla sometido a la Constitución. Su principal función es la de nombrar a los magistrados (facultad que no tenía el Consejo con la Constitución de 1979). El Consejo, reunido en pleno, procede al nombramiento

---

<sup>17</sup> Art. 2º del Decreto Ley n.º 25418.

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> CORCUERA, Santiago H. «Consejo de la Magistratura (Modelos para la reglamentación del artículo 114 de la Constitución Nacional)». En: *La Ley*, t. 1995, sección Doctrina, p.1226.

de quienes han obtenido la nota aprobatoria y le expide el título correspondiente acreditando que el candidato puede ser juez o fiscal.

Aparentemente, las normas aprobadas en relación con este organismo daban la imagen de garantizar realmente su autonomía e independencia; sin embargo, la aprobación y promulgación de la Ley n.º 26933 demostraba lo contrario, pues, con el recorte de las facultades fiscalizadoras y sancionadoras del Consejo, se producía una injerencia política abierta del Legislativo como del Ejecutivo a favor de los vocales de la Corte Suprema —en particular, César Tineo Cabrera— que fallaron amparando la reelección presidencial para el año 2000<sup>20</sup> con las consecuencias funestas que este hecho tuvo. Frente a hechos tan escandalosos, los siete miembros del Consejo renunciaron, dejando constancia expresa de los motivos de dicha decisión.<sup>21</sup>

## 6. LA REFORMA DEL PODER JUDICIAL: UN ESCÁNDALO MÁS QUE IMPORTA

Después de la ruptura del orden constitucional e instalado el Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional, se señala, como uno de los objetivos fundamentales, la moralización de la administración de justicia y de las instituciones vinculadas a ella.<sup>22</sup> Es así que se crea la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial, que asume las funciones de gobierno y de gestión del Poder Judicial, y pone en suspenso las normas vigentes del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Inmediatamente después, se crea el Consejo de Coordinación Judicial que se superpuso al Poder Judicial, al Ministerio Público y al Consejo Nacional de la Magistratura, no obstante que se trataba de instituciones autónomas por imperio de la Constitución y la Ley. De este modo y en forma por demás soterrada, el proceso de reforma judicial se aparta de las nor-

---

<sup>20</sup> LANDA, César. «Balance de la Reforma Judicial del Perú a la luz de los Derechos Fundamentales» En: AA.VV. *Derechos humanos y Constitución en Iberoamérica (libro homenaje a Germán J. Bidart Campos)*. Lima: Instituto Iberoamericano de derecho constitucional (sección peruana), 2002, p. 555.

<sup>21</sup> Los Consejeros que renunciaron fueron Carlos Parodi Remón, Florencio Mixan Mass, Roger Rodríguez Iturri, Carlos Montoya Anguerry, Enrique Riva López, José Neyra Ramírez y María Teresa Moya de Rojas. Ver: Diario *El Comercio* del 15 de marzo de 1998.

<sup>22</sup> Art. 2º, inciso 2 del Decreto Legislativo n.º 25418 del 7 de abril de 1992.

mas constitucionales e impide el funcionamiento de la Sala Plena de la Corte Suprema como órgano máximo de deliberación del Poder Judicial, que tampoco participa como tal en el proceso aludido.

Antes del inicio del proceso de reforma judicial, el poder político, específicamente el Legislativo, materializa su interés por controlar al Poder Judicial cuando interfiere en asuntos propios de la Justicia al aprobar una Ley que modificó el sistema de votos en el tratamiento de la contienda de competencia.<sup>23</sup> La disposición establecía que se resolvía la competencia entre el fuero militar y civil sólo por mayoría simple, cuando, originariamente, la Ley Orgánica del Poder Judicial exigía cuatro votos conformes. La intervención se produjo cuando, justamente, se venía discutiendo si el caso La Cantuta correspondía a la competencia militar o civil; más grave todavía fue que la modificación se produjera cuando ya se estaba votando el asunto y el Vocal dirimente, doctor Carlos Ernesto Giusti Acuña, ya había convocado a las partes para que expusieran sus argumentos de hecho y derecho.<sup>24</sup>

El comportamiento descrito será la tendencia recurrente que observaría el poder político a lo largo del proceso de reforma, sobre todo en lo que atañe a la falta de respeto a lo instituido constitucionalmente.

Para alcanzar sus objetivos, el argumento de los voceros del Gobierno fue el siguiente: la subsistencia del sistema democrático, así como las importantes reformas económicas, requerían de un sistema de administración de justicia eficiente que respondiera a las necesidades de una sociedad moderna. El argumento esgrimido no dejaba de tener razón, pues en todas las Constituciones democráticas modernas había sido proclamada como garantía esencial de justicia la independencia de los jueces y de la magistratura; pues, ella solo podía asumir su pleno significado en las democracias que se apoyan en el principio de separación de poderes.<sup>25</sup> Por otro lado, es innegable que la Justicia siempre se constituyó en problema permanente; por tanto, el tema siempre da para hablar mucho. Sin decir nada y conociendo la desconfianza social hacia el servicio de justicia, es sencillo y electoralmente rentable describir sus miserias antes que intentar conocer sus causas y proponer soluciones.

---

<sup>23</sup> Ley n.º 26291 del 9 de febrero de 1995.

<sup>24</sup> RUBIO CORREA, Marcial. *Quítame la venda para mirarte mejor, la reforma judicial en el Perú*, p. 18.

<sup>25</sup> CALAMANDREI, Piero. *Proceso y democracia*, Buenos Aires: Jurídicas Europeas, 1960, p. 87.

Cabría destacar, además, que la inscripción del Poder Judicial en la agenda política del gobierno de Fujimori tiene también una inspiración de carácter externo: en primer lugar, la aparición en los países latinoamericanos de esfuerzos por modernizar la justicia;<sup>26</sup> y, en segundo lugar, la disposición dada durante el gobierno del presidente Reagan en los Estados Unidos para la realización de un estudio que esclareciera las razones por las que después de tanto años de ayuda al exterior no se habían logrado mayores avances en la creación de estabilidad institucional. Una de las conclusiones de este estudio fue que los sistemas de justicia no ofrecían protección a los ciudadanos ni en sus vidas ni en su propiedad. Este diagnóstico ha tenido como consecuencia que instituciones financieras como el Banco Mundial, el Banco Interamericano de Desarrollo o la Agencia de Desarrollo para los Estados Unidos, inicien trabajos en el campo de justicia. Por esta razón, el ex Director General del Fondo Monetario internacional, Michel Camdessus, afirmó, en 1994, que los gobiernos, sin reducir sus disciplinas macroeconómicas, deberían concentrarse en tres campos esenciales: profundizar la reforma del Estado; introducir, en la política nacional, el elemento de justicia distributiva; y promover el cambio cultural implícito y necesario para esta transformación.

## 7. MAGISTRATURA: DEFICIENCIAS MÁS QUE VIRTUDES

Las constantes ratificaciones a que han sido sometidos los magistrados han conducido a disponer, con honrosas excepciones, de magistrados sometidos —por no decir serviles— al poder político y dispuestos a obedecer las consignas políticas antes que defender su fuero jurisdiccional en estricta observancia de la Constitución y las normas. Es así que la institucionalización del Consejo Nacional de la Magistratura no impidió la injerencia política; por el contrario, permitió casi una partidización en el nombramiento de los magistrados. Si bien existió la posibilidad de primacía de los criterios profesionales y académicos durante la selección de magistrados, esta no tuvo mayor significación para una selección independiente; pues al momento de su nombramiento primó el criterio eminentemente político como sucedió durante la vigencia de la Constitución de 1979. Sin embargo, si el Consejo se constituía en obstáculo para

---

<sup>26</sup> DAVIS, William E. *Reforma Judicial en Perú*, en prensa, p.2.



el abuso del poder, simplemente se le limitó sus atribuciones como ocurrió en la época del gobierno de Fujimori.

Los constituyentes de 1979 establecieron, sin advertirlo, un mecanismo que permitía el manejo político en exceso en el proceso de nombramiento de jueces, ya que la presentación de la terna ante el Presidente de la República determinó una carrera de sus integrantes en la búsqueda de una influencia política para su nombramiento. Dado que el proceso de nombramiento podía durar meses, el mecanismo descrito los llevaba a tocar la puerta de los políticos para asegurarse el nombramiento de magistrado y se constituía en un proceso humillante. De este modo, se había establecido un mecanismo que no operaba adecuadamente en nuestro medio, pues hacía que el juez nombrado debiera pagar el favor político de su nombramiento. La ratificación establecida en la Constitución de 1993 es también un mecanismo político que opera como el anterior, aunque la influencia política es más soterrada.

Es notorio que, al interior de los magistrados, existe una tendencia mayoritaria de identificación automática con el Gobierno de turno como una forma de asegurar su permanencia dentro de la carrera judicial. Al no producirse reacción alguna frente a la agresión y atropello del poder político, existe, por el contrario, una situación de alineamiento y aceptación sumisa, que viene a ser expresión de la falta de conciencia real de independencia frente a los poderes políticos. Los magistrados no perciben con claridad que su función no está en servir al Gobierno de turno sino al Estado en el desarrollo de una función jurisdiccional en estricta aplicación de la Constitución y las Leyes.

Los nazis alemanes ofrecieron un triste ejemplo de los males de la injerencia política. Después de 1933, los jueces raramente pudieron resolver un litigio por motivos intrínsecos; más bien, estaban obligados a pronunciar sus sentencias de acuerdo con los intereses del Estado nacionalsocialista. Si el demandante no era nazi, no tenía ningún derecho. Muchos jueces alemanes que no quisieron aceptar esta situación tuvieron que dimitir. Sus cargos fueron ocupados por otros adictos al régimen, ya que Hitler podía continuar en el poder en cuanto los jueces quisieron obedecer sus instrucciones. Sus argumentos eran los potros de tortura y las horcas, y, si un socialista o un judío alemán hubiesen tenido derecho a un justo proceso para sus reclamaciones, el régimen hitleriano se habría derrumbado rápidamente. Es condición indispensable para que

un país tenga derecho a ser reconocido como país civilizado el que posea una sistema judicial fuerte e imparcial.<sup>27</sup>

En el Perú, es cierto que no se llegó a los extremos del nazismo alemán; sin embargo, después de la segunda reelección presidencial de Alberto Fujimori y de la agenda planteada por la Misión de Alto Nivel de la Organización de Estados Americanos (OEA), concerniente al punto de Reforma de la Administración de Justicia, ha quedado demostrado lo pernicioso que fue la actuación de la Comisión Ejecutiva del Poder Judicial y del Ministerio Público.<sup>28</sup> Por lo tanto, queda demostrado, nuevamente, que la Justicia fue controlada políticamente y, esta vez, con extremas manifestaciones de corrupción.

Por las razones expuestas, el magistrado no está en condiciones de enfrentar los abusos del poder político en el cumplimiento de su función jurisdiccional y tampoco articuló otros mecanismos de respuesta frente a la agresión a través de sus asociaciones, como si lo hicieron otras realidades como la italiana y española.

Es curioso el cambio de discurso de los representantes del Poder Judicial en relación con el cambio de Gobierno. Tanto el Presidente de la Corte Suprema como el de la Corte Superior de Lima, en sus respectivos discursos de apertura del Año Judicial el 2 de enero del 2002, han reconocido, autocríticamente, que el Poder Judicial no ha sido lo suficientemente enérgico para impedir la autocracia fenecida con la caída del gobierno fujimorista y sumida en la peor crisis política y moral.

## 8. A MANERA DE CONCLUSIÓN

Los mecanismos de selección de magistrados establecidos por la Constitución y las leyes son fácilmente alterados o modificados por interés político en perjuicio de la Justicia. A este hecho, se suman las constantes ratificaciones que han sido una tendencia recurrente y fundamental de las dictaduras y los gobiernos autoritarios, y que se han llevado a cabo solo por requerimientos políticos del momento, que no han permitido hasta el momento de una justicia democrática y coherente con una sociedad democrática constitucional.

---

<sup>27</sup> RUBISTEIN, Ronald. *Iniciación al derecho inglés*. S.c.: s.e., pp. 11-12.

<sup>28</sup> Diario *El Comercio* de fecha 6 de agosto del 2000, p. A5.

Los magistrados de los diferentes niveles no se encuentran integrados para conjugar los mismos verbos y hablar el mismo lenguaje. En otras palabras, no existe una política institucional desarrollada a nivel de conciencia y con objetivos claros que pueda superar la falta de credibilidad ciudadana —que no pasa del 25% de la población—, ya que el modelo teórico institucional sólo tiene una vigencia formal distante de la realidad.

La reforma judicial ha servido para justificar la injerencia política en un clima de extrema corrupción que ha mellado la credibilidad ciudadana y ha deteriorado la imagen de la Justicia.

El problema del Poder Judicial es un problema complejo y solo solucionable a largo plazo. Se trata de organizar, realmente, una Justicia con magistrados independientes que contribuyan a la consolidación de la débil democracia peruana, en la medida en que estén sujetos estrictamente a la Constitución y la ley. En otros términos, la sociedad peruana requiere magistrados que comprendan la necesidad de una plena vigencia constitucional en cada una de sus resoluciones; de esta manera, el Poder Judicial se hará más independiente en relación con los poderes políticos y los ciudadanos tendremos garantizados nuestros derechos más esenciales (a la vida, a la salud, a la libertad, a la igualdad, a la propiedad y al libre pensamiento).