

JUECES Y POLÍTICA:
LA INTEGRACIÓN DE UN CONSEJO DE LA
MAGISTRATURA PARA CHILE, A LA LUZ DE LAS
EXPERIENCIAS DE PERÚ, ESPAÑA Y ARGENTINA

JUDGES AND POLITICS:
THE INTEGRATION OF A COUNCIL OF THE MAGISTRACY
FOR CHILE, IN THE LIGHT OF THE EXPERIENCES OF PERU,
SPAIN AND ARGENTINA

SERGIO HENRÍQUEZ GALINDO*

A mi primer maestro en Derecho Procesal, Pierino Perazzo Gagliardo

RESUMEN: Este trabajo se dedica a la compleja relación entre jueces y política, y realiza una descripción y análisis crítico de las experiencias de Perú, España y Argentina en relación a sus Consejos de la Magistratura. Se propone a partir de ello una forma de integración de dicho Consejo que sea compatible con los principios de independencia e imparcialidad de jueces y juezas en el marco del proceso constituyente.

PALABRAS CLAVE: Jueces, política, Consejo de la Magistratura, integración.

ABSTRACT: This paper is about the complex relationship between judges and politics, and makes a description and critical analysis of the experiences of Peru, Spain and Argentina in relation to their Judicial Councils. Based on this, a form of membership of said Council is proposed that is compatible with the principles of independence and impartiality of judges, within the framework of the constituent process.

KEYWORDS: Judges, politics, Council of the Judiciary, membership.

* Abogado. Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de Chile. Magíster en Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia por la Universidad Diego Portales. Magíster en Derecho Procesal por la Universidad Nacional de Rosario, Argentina. Miembro de la Asociación Chilena de Justicia Terapéutica, del Instituto Panamericano de Derecho Procesal, Capítulo Chile, y de la Asociación Nacional de Magistradas y Magistrados. Secretario Titular del Primer Juzgado de Letras de Quilpué.

I. INTRODUCCIÓN

La Asamblea Constituyente recientemente elegida en sufragio universal en nuestro país tendrá la misión de configurar el estatuto que regulará la función judicial de nuestra República, lo que implica determinar si se adoptará el mismo régimen vigente o bien se adoptará uno diverso, entre los cuales se pueden mencionar los sistemas de elección de jueces por sufragio universal, por el Poder Legislativo o por el Poder Ejecutivo, y el modelo del Consejo de la Magistratura. Igualmente, el gobierno institucional puede quedar en manos del propio Poder Judicial, de un organismo dependiente del Poder Ejecutivo o del Parlamento, o bien de un organismo autónomo, como el señalado Consejo de la Magistratura.

Se ha debatido sobre la conveniencia de uno u otro sistema y el impacto que esta decisión puede tener en el tipo de juez y fiscal que se quiere tener, a la luz de los principios de independencia e imparcialidad. En diversos medios de comunicación, tanto la Asociación Nacional de Magistrados¹ como la Corte Suprema², al igual que distintos académicos y profesionales del Ministerio Público³ y el Poder Judicial⁴ han manifestado su parecer y preferencia por un modelo como el del Consejo de la Magistratura, u organismo autónomo que haga las veces de tal, y que se encargue tanto de la selección y nombramiento de los jueces y juezas, así como del gobierno institucional de los mismos, dejando a los tribunales y cortes concentrarse en sus funciones específicas, esto es, ejercer la jurisdicción, por una parte, y la persecución penal, por la otra. Igualmente, en los programas de diversos constituyentes elegidos se explicita su parecer favorable a la creación de una institución de este tipo.

El Consejo de la Magistratura, con independencia del nombre que pueda adoptar en Chile, es una forma de gobierno institucional y de selección de jueces y fiscales del Ministerio Público que puede ser adoptada como una alternativa plausible en el debate constituyente que se abre en el seno de la Asamblea elegida para tales efectos. Para definirla, podemos recurrir a la

¹ Disponible en: <<https://bit.ly/3FUx6KQ>>.

² Disponible en: <<http://www.magistrados.cl/wp-content/uploads/2020/12/EM20.12.2020.jpg>>.

³ Vitar (2021), *passim*.

⁴ HENRÍQUEZ (2021), *passim*.

definición que nos brindan Yuridia REBOLLAR y Carlos Manuel ROSALES⁵, al señalar que “[e]l Consejo de la Magistratura es el órgano público autónomo e independiente, responsable de la administración de los recursos materiales y personales del Poder Judicial; cuyos objetivos principales son: la profesionalización de los servidores del sistema de impartición de justicia, mejorar sus condiciones laborales y vigilar la actuación de los mismos”. Este concepto debe ser complementado con las funciones habituales que le son reconocidas a estos órganos, tales como nombrar a los jueces de todos los niveles y la del procedimiento disciplinario, que puede llevar a destitución de un juez también en cualquier nivel.

Por tanto, podemos definir un Consejo de la Magistratura como un órgano público autónomo e independiente, cuya función esencial es el nombramiento y destitución de los jueces y juezas de todos los tribunales de la República, en todos los niveles, comprendiendo tanto los tribunales ordinarios como aquellos especiales que expresamente la legislación les señale⁶.

Sus ventajas radican en la autonomía e independencia de otros poderes del Estado, extrayendo del seno de los tribunales y fiscalías la selección de los jueces, juezas y fiscales, así como las ocupaciones relativas a su gestión, régimen disciplinario y administración.

Sin embargo, su funcionamiento no ha estado exenta de críticas y polémicas contundentes, que fundamentalmente se relacionan con la integración de tales organismos. Es claro el ejemplo que nos ha brindado Perú⁷, que incluso eliminó toda la figura del Consejo de la Magistratura, reemplazándola por otra muy similar, pero con distinta forma de integración, entre otras modificaciones de relevancia.

Sabemos que la relación entre jueces y política es compleja, que en algunos sentidos es necesaria, y, en otros, muy dañina. Tal como lo sostiene Michele TARUFFO⁸, existe una relación, que al menos comprende una dimensión de subordinación, por la cual el poder político pretende “someter

⁵ REBOLLAR y ROSALES (2016), *passim*.

⁶ Debo advertir que esta definición propia no aborda las complejidades del nombramiento de los miembros del Máximo Tribunal, esto es, la Excelentísima Corte Suprema, asunto que excede esta monografía.

⁷ Disponible en: <<https://www.france24.com/es/20180721-peru-congreso-justicia-magistratura-crisis>>.

⁸ TARUFFO (2005), *passim*.

a la magistratura a su voluntad y a sus decisiones, con la intención de hacer que los jueces no sean otra cosa que ejecutores de su voluntad política”, y otra dimensión que corresponde a la relación dialéctica entre ambas, y que alude a la “fisiología inevitable de las relaciones entre los jueces y política, o sea una relación que también puede ser de conflicto pero que no puede implicar el sometimiento de los jueces a la política ni el sometimiento de la política a las decisiones del poder judicial”.

Esta tensión política ha sido reconocida, entre otros autores, como la distinción que se puede ver entre las nociones de “poder judicial” y “tribunales de justicia”. Tal como lo explica BORDALÍ:

“[E]l poder que regula la Constitución y la ley no puede llamarse Poder Judicial, pues el poder que efectivamente se regula es el de los tribunales de Justicia [...] lo expuesto viene a significar que cada vez que se habla de Poder Judicial se está utilizando una abreviación para referirse al conjunto de todos los Tribunales de la República. De este modo, en la Constitución Política de la República de Chile, la tríade tradicional de poderes del Estado está conformada por el Gobierno, el Congreso nacional y los tribunales de Justicia”⁹.

Continúa el mismo autor describiendo la forma vertical y jerarquizada de Poder Judicial, señalando que “otra forma de entender el término Poder Judicial es referirlo a una estructura administrativa que coordina la labor de un conjunto de tribunales de Justicia. Ese conjunto de tribunales está definido por el artículo quinto del código orgánico de tribunales y se dirige, en última instancia, por la Corte Suprema (artículos 78, 80 y 82 de la Constitución Política de la República). Poder Judicial significa en esta acepción una estructura organizacional burocrática”¹⁰.

Otros autores, como MATURANA¹¹, se han referido al asunto del mismo modo, sosteniendo que cada tribunal es, o debe ser, todo el “poder judicial”, y no que los tribunales “pertenecen” a un poder judicial, porque esta última noción implica el sometimiento a una estructura jerárquica que les resta independencia.

Antes de continuar, es necesario hacer un breve alcance metodológico de este trabajo. Se advierte que este tema es de suyo complejo, porque en

⁹ BORDALÍ (2013), *passim*.

¹⁰ Ídem.

¹¹ MATURANA (2021), *passim*.

rigor requiere de un análisis sobre el funcionamiento de instituciones, y en muchos casos no existe información empírica a la que acudir de manera suficiente. Es por lo anterior que se ha limitado el alcance de este trabajo, al riesgo de politización de un eventual Consejo de la Magistratura en Chile, el cual no es el único riesgo que se advierte en el derecho comparado, pues también existe el peligro de la “corporativización” que ha sido muy criticado en Italia¹², el cual debiera ser abordado por un trabajo que, con mayores recursos, pueda acceder al análisis de los problemas que en esa esfera se pueden suscitar.

Conforme lo señalado anteriormente, para el desarrollo de esta monografía se utilizarán como fuente principal de información las siguientes: la integración según la ley; la opinión de autores especializados; y notas, reportajes y artículos de prensa disponibles en la internet. Igualmente, en la medida que sea pertinente y esté disponible, se accederá a bibliografía especializada.

En este contexto, conocer las experiencias de Perú¹³, España¹⁴ y Argentina (legislación federal)¹⁵ puede darnos luces sobre los inconvenientes respecto de un tipo de integración u otro, pues se ha podido acceder a las fuentes antes mencionadas respecto de estos países. Las integraciones de dichos Consejos de la Magistratura, la participación de representantes de otros poderes del Estado, de académicos, de funcionarios o de otros profesionales, el número que los integra y cómo se eligen, y cómo ello impacta en la independencia e imparcialidad del juez o jueza, serán los temas abordados. Así, se examinarán de manera crítica tales experiencias, y se propone una alternativa que sea compatible con los principios de independencia e imparcialidad que requieren jueces y juezas en Chile.

¹² DI FEDERICO (2015). El autor sostiene que “[e]l caso de Italia muestra que cuando el valor de la independencia judicial es perseguido como un fin en sí mismo, a costa de otros valores importantes (como, por ejemplo, la rendición de cuentas y las garantías de competencia profesional), tiene como resultado una serie de consecuencias negativas. En particular, la experiencia de Italia muestra que las propias disposiciones dirigidas a proteger la independencia judicial, cuando se llevan demasiado lejos, pueden resultar contraproducentes, esto es, perjudiciales para la independencia judicial”.

¹³ Ley N° 30.904, publicada el 10 de enero de 2019.

¹⁴ Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio.

¹⁵ Ley N° 24.937, de 26 de julio de 1999.

II. JUECES Y POLÍTICA

Resulta difícil comenzar a describir la posible relación que puede existir entre jueces y política, sin antes revisar algunas definiciones de lo que significa ser juez, y de lo que significa la política. Y resulta que ambas nociones no son unívocas, en lo absoluto, y su definición depende de la perspectiva que se adopte. Desde ya se advierte que ser juez es, de manera ineludible, una actividad política, y justamente su sentido y alcance dependen de dicha perspectiva. Y es una actividad política porque implica decidir y afectar a personas, en la solución de sus conflictos.

Si partimos de la base que queremos definir un juez en un estado democrático de derecho, sin lugar a dudas que el juez debe ser un tercero imparcial, independiente, probo, que brinde “juicio” a quienes no han podido, por distintas razones o circunstancias, procurarse de otros medios para resolver el conflicto que les afecta. Los peligros que asechan al juez y lo desvían de su función son también indicadores de su perfil.

Para CARNELUTTI, juez es quien tiene “juicio”¹⁶, lo cual solo puede ser interpretado como aquel atributo consistente en la sabiduría que entrega el conocimiento de la ley, la prudencia y la experiencia, competencias que son relevantes mencionar porque son las que se buscarán en quien ocupe este cargo.

Juez es también quien ejerce una de las potestades que emanan de la soberanía del Estado, cual es la jurisdicción, es decir, la facultad de decir el derecho, dictando normas de ejecución obligatoria para las partes a quienes afecta el caso en concreto, y con la facultad de hacerlas cumplir incluso con el auxilio de la fuerza monopolizada por el Estado.

Sin embargo, y pese a que podemos ya sostener qué se requiere para ser juez, lo cierto es que no basta con declararlo. Si ser juez significa ser justo, habrá que ver qué significa “justicia”. Si ser juez significa ser independiente, habrá que ver a qué se refiere con “independencia”, y si acaso debe depender de todas formas de algo o de alguien. Si ser juez significa ser “imparcial”, habrá que determinar cuáles son las características de dicha imparcialidad y qué se requiere para no perderla. Y para responder todas estas preguntas, el sistema de nombramiento de jueces resulta clave.

¹⁶ CARNELUTTI (1979), *passim*.

Si se examinan de manera somera los diversos sistemas de nombramiento de jueces, alternativos del que rige en Chile, podemos examinar si aquellos responden a las características que debe reunir un juez, es decir, independencia, imparcialidad, competencia, prudencia, y compararlos para establecer si hay una mejor alternativa que el sistema del consejo de la magistratura. Un sistema de elección popular de los jueces, como el vigente en algunos Estados de Estados Unidos de América y Bolivia, no logra garantizar la independencia e imparcialidad de los jueces, por el evidente vínculo que generan con los partidos políticos u organizaciones de la sociedad civil que le brindaron su apoyo para ser electos. Un sistema de elección de jueces realizado por el Poder Ejecutivo, como sucede en Japón, tampoco logra garantizar estas características, ya que inevitablemente tales jueces tendrán un vínculo con quienes los designaron, y pueden hacer que asciendan en sus carreras. De igual forma, un sistema de elección de jueces por parte del Poder Legislativo, como sucede en Costa Rica, tampoco logra satisfacer estos requisitos que se buscan en un juez, nuevamente por el vínculo político que generan con quienes los designan.

Establecido lo anterior, un sistema de Consejo de la Magistratura, al menos en el papel, parece ser la respuesta definitiva a esta problemática, por cuanto se trata de un organismo autónomo, controlado por otros poderes del Estado en una interacción horizontal, y permite desligar los nombramientos a cualquier asociación o grupo de poder interno o externo a los tribunales. Sin embargo, su sola existencia formal no es garantía de probidad, transparencia y exclusión de las intromisiones indebidas en el sistema de elección de jueces, y de muestra un botón, la reciente experiencia peruana, que implicó la supresión completa del Consejo de la Magistratura y su reemplazo por una entidad casi idéntica, pero de distinta composición. O los problemas denunciados en Bolivia¹⁷, Paraguay¹⁸ y Argentina¹⁹, en los que se acusa de corrupción, influencias indebidas de intereses políticos ajenos al mérito de los jueces, y conductas abiertamente parciales de jueces nombrados al

¹⁷ Disponible en: <<https://bit.ly/3BSWAps>>.

¹⁸ Disponible en: <<https://www.economista.es/legislacion/noticias/6229969/11/14/El-Consejo-de-la-Magistratura-de-Paraguay-sospecha-que-25-por-ciento-de-los-jueces-son-corruptos.html>>.

¹⁹ Disponible en: <<https://www.lanacion.com.ar/politica/dura-critica-de-fayt-al-consejo-de-la-magistratura-nid1155453/>>.

alero de un Consejo de la Magistratura, interferido por intereses políticos contingentes.

Consideremos también la opinión autorizada de don Adolfo Alvarado Velloso, doctor *honoris causa* de varias universidades y director del Programa de Magister en Derecho Procesal de la Universidad Nacional de Rosario, quien últimamente ha brindado importantes charlas sobre su opinión respecto de los Consejos de la Magistratura y su relación con la política. Citamos aquí la realizada ante el Consejo de la Magistratura del Perú, efectuada el 17 de septiembre de 2015²⁰.

“Les cuento cómo nació el primer Consejo. En Italia, el juez lo nombraba el Rey con acuerdo de las Cortes Legislativas, y frente a los problemas que eso traía, se cambió por un Consejo de la Magistratura, integrada por el representante del Rey, por el representante de las legislaturas, y por el representante del Poder Judicial. Con lo cual, este Consejo empieza funcionar, y de verdad nada pasó, Tomaso de Lampedusa diría es un gatopardo, esto es puro gatopardismo, hemos cambiado para que nada cambiara. El Rey y la Legislatura con la justicia en minoría, nada cambió, sigue exactamente igual. Hasta aquí lo estudié, me lo contaron. Pero fui testigo presencial de la creación del Consejo General del Poder Judicial de España, que ha sido tomado como ejemplo de otros Consejos, y no lo es, ni puede serlo. Les voy a contar lo que pasó. Cuando el PSOE, el Partido Socialista Obrero Español se hace con el Gobierno en España, se encuentra con un Poder Judicial monóticamente franquista. Todos los jueces eran franquistas, de hecho eran nombrados por el caudillo de España generalísimo Franco, ustedes saben que las monedas decían Caudillo de España por la Gracia de Dios. Y eso al Gobierno lo molestaba, primero porque los jueces seguían siendo los jueces, y además, políticamente, no concurrían a una suerte de cogobierno, sino que de desgobierno, entonces lo que se hizo fue hacer un Consejo multitudinario, terminó siendo con 19 miembros, donde había alguien nombrado por el Rey, que era su Preceptor, el primer gran jurista Español, que fue don Antonio Hernández Gil, único profesor propietario de Derecho Civil de la Universidad Autónoma de Madrid, fue el primer Presidente, había representantes de las Cortes de España, y había la perversión del sistema, se hizo que cada estamento, el Poder Judicial, Secretarios, Prosecretarios, Jueces de Audiencia, Jueces de circuito, etc., ellos les mandaran un representante al Consejo, so capa que con esto se demo-

²⁰ Conferencia disponible en el sitio web del Instituto Panamericano de Derecho Procesal: <<https://bit.ly/3yJYk2X>>.

cratizaba. Y no fue así [...] en qué termina esto, se sacaron los ojos para ser consejeros. Los secretarios, los prosecretarios, todo el mundo. Con lo cual se politizó el Poder Judicial [...]”²¹.

Y eso a alguna gente le gustó, continúa ALVARADO, agregando:

“[E]ste libro que aparece en la Argentina en época de Gobiernos Militares, rápidamente los militares lo adoptaron. Y aparece el primer Consejo en la Provincia del Chaco, donde no habiendo políticos, se buscó una forma de consensuar el ingreso, mediante exámenes y etcétera, y eso funcionó bastante bien, esa es la verdad, luego se empiezan a generar Consejos en todas partes. El que pone la pica en Flandes es el Consejo de Paraguay. Se cae Stroesner, quien había sido presidente durante tantos años, presidente autoritario, y lo que se busca es, en la Constitución del noventa y tantos, que nadie más pueda colocarse en la situación Stroesner, para gobernar el Poder Judicial. Entonces se hace un Consejo, dándole designaciones a quien está votado por fulano, votado por los procuradores, votado por los jueces, es decir, se le da el poder, no se sabe a quien. El Consejo empieza a funcionar, y el primer consejo fue un cambio de figuritas, ‘vótale a mi mujer y yo te voto a tu nena’, así se hizo, y terminó con una Corte, lamentable, lastimoso contarle, que secuestra un avión de los narcotraficantes para utilizarlo los Ministros de la Corte en sus viajes a la ciudad de Camboriu, en el verano, eso salió en todos los diarios, en todas las partes, la gente se rasgaba las vestiduras, con lo que les estoy contando”²².

Luego se refiere a cómo se arma el Consejo de Argentina, donde ALVARADO nos señala:

“Al tiempo que ustedes están armando su Consejo, se arma el Consejo de la Argentina. En la Argentina esto es consecuencia de un pacto entre un Presidente que no puede tener una reelección, y otro que se la permite. Entre el señor Carlos Menem y Alfonsín, se hace un pacto, Alfonsín le permite a Menem una reelección, si le da ciertas cosas, esas ciertas cosas fueron dos temas importantes: primero, que todos los pactos internacionales, a los cuales la Argentina había adoptado, entraban al nivel de la Constitución. Hasta ese momento, los pactos eran aprobados por una Ley del Congreso. Por tanto, el pacto aprobado por ley, estaba por debajo de la Constitución. Hoy los pactos cuando son aprobados entran al nivel de la Constitución. Por eso en mi país no se puede hablar de un control de convencionalidad, porque todas las con-

²¹ Ídem.

²² Ídem.

venciones implican un control de constitucionalidad. Y Menem le dijo que sí y así se hizo hasta el día de hoy. Y lo segundo era hacer un Consejo de la Magistratura. Un Consejo que se hizo prolijamente, un Consejo que tenía dos abogados en ejercicio, dos magistrados, dos académicos, y un político. Si bien lo miran, eran expertos en Poder Judicial todos, jueces y abogados de ambos lados. Eso funcionó bastante bien, bastante bien, hasta que este Gobierno politizó la cuestión, cambió la composición del Consejo, quitó uno de los dos abogados, quitó uno de los dos académicos, y entonces dejó que el gobierno lo ejercieran los políticos. Antes eran cuatro contra tres, ahora es al revés”²³.

Acto seguido, se refiere al funcionamiento de este órgano en Perú, donde afirma que le “llama mucho la atención la filosofía del constituyente peruano, que ha hecho un consejo que pretende democratizar todo esto, con la presencia de profesionales que no son abogados, darle un control de calidad al servicio, de la gente común, que piensa como la gente común, no como abogado o como juez, y que se supone que trae la nota de sensatez, a estos que somos nosotros, los insensatos de los abogados y de los jueces. [...] El Consejo del Perú, es un Consejo único en el concierto de los Consejos de América Latina. Su conformación no se adecua con la de ningún otro Consejo de ningún otro país. [...] Y tienen una cita con la historia ustedes. Yo no la tengo por ejemplo. Mi país se ha politizado extremadamente esto. El Consejo ya no sirve, da pena, y está de hecho en una franca retirada porque la gente no cree en él. Es más, si hay concursos, la gente sería no se presenta, porque sabe que termina a los tumbos y a los pochazos. Eso no está pasando acá, que bueno, yo hago votos, dejo mi sentimiento con esta idea, que bueno que se pongan los pantalones largos los peruanos. Tiene la oportunidad histórica de ser el mejor poder judicial de Latinoamérica. Un Poder Judicial, en el cuál la gente crea, en el cual la gente confíe, que sepa que lleva un problema, y que sus jueces encontrarán una solución que la recta razón pide y exige. Ese es mi deseo y mi voto para todos ustedes, ojalá Dios los ayude a cumplirlo”²⁴.

En la entrevista citada, es posible avizorar los riesgos de un Consejo para la Magistratura, nacidos fundamentalmente en su integración y en la forma que se eligen sus miembros. Puede funcionar bien, a juicio del maestro ALVARADO, si la integración del Consejo de la Magistratura deja en inferio-

²³ Ídem.

²⁴ Ídem.

ridad numérica a los integrantes políticos, a quienes no excluye totalmente, pero que no pueden estar en mayoría, pues en ese momento se “politiza” el Consejo y se pierde su valioso papel como ente que asegure el nombramiento de jueces idóneos. Valora también la incorporación de profesionales no abogados a este Consejo, que le brinden “sensatez” o “sentido común”, por cuanto enriquece su mirada y brinda una suerte de “control de calidad” interno. Y por otro lado, le deposita a este organismo la responsabilidad de definir los lineamientos de la formación de los futuros jueces de primera y segunda instancia, definiendo también contenidos diversos para ellos. El profesor ALVARADO es de opinión desfavorable respecto de los Consejos para la Magistratura porque se terminan politizando como ocurrió en Argentina, pero cuando explica lo sucedido en su país y la contingencia política entre el señor Menem y el señor Alfonsín, plantea un escenario muy particular, que no es reproducible en otras latitudes, como en Chile, cuyo debate se circunscribe en el momento constituyente que hoy se vive en el país.

Atendida la fecha en que el profesor ALVARADO realiza esta conferencia, es posible advertir que aún no se presentaba el escándalo de corrupción por el cual se develaron escuchas telefónicas entre congresistas y miembros del Consejo de la Magistratura del Perú para arreglar el nombramiento de jueces, saltándose el procedimiento establecido, lo que llevó a la renuncia de todos sus miembros y al reemplazo total de este Consejo de la Magistratura por la actualmente vigente “Junta Nacional de Justicia”, mediante la Ley N° 30.904, que entró en vigencia con fecha 10 de enero de 2019. En posteriores alocuciones, el profesor ALVARADO ha mostrado su total rechazo a esta figura, que, a su juicio, solo trae desgracias y problemas a los países que lo han adoptado.

Es muy útil saber, a partir de las conferencias del distinguido doctor ALVARADO, los riesgos que implican una determinada integración del Consejo para la Magistratura si acaso está dominado por políticos que responden a intereses partidistas o grupos fácticos determinados. Claramente, este es el principal riesgo que pueden tener los Consejos para la Magistratura de cualquier país, pudiendo caer en el nepotismo descarado del caso de Paraguay, el control político del gobernante de turno, como sucedió en España, o el control político en el mismo sentido que ocurre en Argentina, todo lo cual mina la confianza en el sistema de justicia en general.

Impedir la influencia de intereses político-partidistas o de grupos fácticos poderosos es el desafío que debe adoptar cualquier Consejo de la Magis-

tratura, para brindar de la suficiente legitimidad y confianza en el Poder Judicial de nuestro país. No se trata de eliminar la política de partido, ello se reconoce al establecer miembros del Consejo que tienen directos intereses políticos, sino que este criterio no sea el dominante a la hora de nombrar a los jueces. Al final, y tal como se explicara en un comienzo, la política está inevitablemente ligada a la función del juez, piénsese que el solo hecho de ejercer jurisdicción es, en sí mismo, un acto político, pues mediante una decisión se afecta la vida, la propiedad, las relaciones de familia o la libertad de una persona. Pero precisamente porque se requiere que quien ejerza este poder político de decir el derecho sea una persona idónea, competente, independiente e imparcial, es imprescindible excluirla de cualquier vínculo con la política de partidos o con intereses fácticos de otra naturaleza, pues solo un juez con esas características, nombrado sin vínculo a tales intereses, podrá dar garantías y confianza a la ciudadanía para resolver sus conflictos con estricto apego a la ley y al derecho.

III. LA INTEGRACIÓN DE LOS CONSEJOS DE LA MAGISTRATURA EN LA EXPERIENCIA COMPARADA: LOS CASOS DE PERÚ, ESPAÑA Y ARGENTINA

1. El caso de Perú

La Constitución Peruana fue modificada por la Ley N° 30.904, publicada el 10 de enero de 2019, y en tal modificación establece la Junta Nacional de Justicia, que reemplaza al entonces Consejo de la Magistratura, en sus artículos 154, 155 y 156.

En esta modificación se regulan sus funciones, conformación y requisitos para ser miembro. El artículo 155 de dicha Carta Fundamental establece que esta Junta Nacional de Justicia estará integrada por siete miembros titulares, seleccionados mediante concurso público de méritos, por un período de cinco años, sin reelección. Los suplentes serán igualmente convocados en orden de mérito.

Para elegir a los siete miembros, existe una Comisión Especial, conformada por el defensor del pueblo, quien la preside; el presidente del Poder Judicial, el fiscal de la Nación, el presidente del Tribunal Constitucional, el contralor general de la República, un rector elegido en votación por los rectores de las universidades públicas licenciadas con más de cincuenta años

de antigüedad y, finalmente, un rector elegido en votación por los rectores de las universidades privadas licenciadas con más de cincuenta años de antigüedad.

El procedimiento de selección, propiamente tal, se lo delega a la ley, debiendo garantizar los principios de probidad, imparcialidad, publicidad y transparencia.

Para ser miembro de la Junta Nacional de Justicia, el artículo 156 del mismo cuerpo constitucional prescribe que se requiere ser peruano de nacimiento, ciudadano en ejercicio, mayor de 45 y menor de 75 años, ser abogado con experiencia profesional no menor a 25 años o haber ejercido la cátedra universitaria por no menos de 25 años, o haber ejercido como investigador jurídico por no menos de 15 años. Además, no debe tener condena firme por delito doloso y debe contar con solvencia e idoneidad moral.

Los miembros electos tienen las mismas incompatibilidades, obligaciones, beneficios y derechos que los jueces supremos.

Respecto de su remoción, ello puede acontecer por causa grave, mediante acuerdo del Congreso adoptado con el voto conforme de los dos tercios del número legal de miembros.

Por su parte, la Ley N° 30.916, Orgánica de la Junta Nacional de Justicia, publicada el 19 de febrero de 2019, en lo que a integración se refiere, lo regula en su Capítulo II sobre “Los miembros de la Junta Nacional de Justicia”. Reitera en gran medida lo que la Constitución ya prescribe, pero agregando que las personas elegidas autorizan el levantamiento de su secreto bancario, y explica que la idoneidad moral se valora considerando el comportamiento laboral y familiar, el no haber sido sancionado por la comisión de faltas éticas por órgano competente; también por no contravenir los principios de igualdad y no discriminación, probidad, imparcialidad, transparencia. Precisa con detalle los impedimentos para ser elegido miembro de la Junta Nacional, su exclusividad, salvo la docencia universitaria; define los conflictos de intereses y enumera nueve circunstancias que configuran tal conflicto; establece el proceso de inhibición para evitar que el voto de algún miembro en situación de conflicto de interés pueda obedecer a razones personales o no de prevalente interés público; regula el caso de la vacancia de un cargo de miembro y su reemplazo, así como las licencias médicas y la ausencia en caso de urgencia.

Actualmente, la Junta Nacional de Justicia está integrada por Luz Tello Valcárcel de Ñecco, quien es su presidenta; don Henry Ávila Herrera,

vicepresidente, y don Aldo Vásquez Ríos, doña Imelda Tumialán Pinto, don Antonio de la Haza Barrantes, doña María Zavala Valladares y don Guillermo Thornberry Villarán. Lo que sigue es una breve descripción de los antecedentes de los miembros de la Junta Nacional de Justicia (JNJ), a partir de información que se puede reunir en internet, aunque todo ello es verificable en sus respectivas declaraciones que constan en el sitio web oficial de la JNJ²⁵.

Respecto de la actual integración de la Junta Nacional de Justicia, su actual presidenta Luz Tello Valcárcel de Ñecco cuenta con una destacada trayectoria en tribunales como magistrada, llegando a ser presidenta de la Primera Sala Penal Liquidadora de Lima, instancia en la que emitió sentencia al grupo paramilitar Colina en el 2010²⁶.

Por su parte, José Ávila Herrera tiene una extensa carrera como servidor público y académico. Fue secretario del 7º Juzgado Penal de Instrucción de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, secretario general de la Junta de Fiscales Supremos, viceministro de Justicia y Derechos Humanos, presidente de la Primera Sala del Tribunal Disciplinario Policial dependiente del Ministerio del Interior y ha sido profesor de la Universidad de Lima durante 24 años en los cursos de Filosofía del Derecho, Teoría del Derecho, Derechos Fundamentales y Derecho Penal. Ha asumido diversos cargos en la presidencia del Consejo de Ministros y también ha desarrollado actividad profesional en el sector privado como asesor de gerencia general de la empresa minera Río Blanco Copper durante cuatro años²⁷.

Don Aldo Vásquez Ríos es abogado y magíster en Periodismo por la Universidad de San Martín de Porres y licenciado en Ciencias Sociales por el Instituto Latinoamericano de Doctrina y Estudios Sociales –ILADES– (Santiago de Chile) y la Pontificia Universidad Gregoriana (Roma). Completó los estudios de Doctorado en Derecho en la Universidad de Deusto (Bilbao) y se graduó de doctor en Derecho en la Universidad Complutense de Madrid. Se ha especializado en Derecho de la Información y Derecho del Trabajo. Siguió una maestría en Periodismo en la Universidad de San

²⁵ Junta Nacional de Justicia. Disponible en: <<https://www.jnj.gob.pe/>>.

²⁶ Disponible en: <<https://bit.ly/3n5yem7>>.

²⁷ Hoja de vida oficial disponible en: <<https://www.gob.pe/9808-junta-nacional-de-justicia-organizacion-de-junta-nacional-de-justicia>>. También disponible en: <<https://pe.linkedin.com/in/josé-ávila-herrera-974252a3>>.

Martín de Porres. En el sector público, fue jefe del gabinete del ministro de Justicia, César Delgado Barreto, en 1988, durante el primer gobierno de Alan García, y asesor del despacho del viceministro de Comunicaciones, de 1990 a 1992, durante el primer gobierno de Alberto Fujimori. De 1983 a 1993, fue director del Instituto de Estudios Social-Cristianos. En lo académico, Vásquez se ha dedicado a la docencia universitaria en la Universidad de San Martín de Porres, en la cual fue director de la Escuela de Ciencias de la Comunicación de 2004 a 2007 y director de la Escuela de Posgrado de Ciencias de la Comunicación en 2008. Se ha desempeñado también como profesor de Derecho en la Universidad de Piura, la Universidad ESAN, el Centro de Altos Estudios Nacionales y la Escuela Nacional de Inteligencia, y el año 2010 ingresó a trabajar a la Universidad Antonio Ruiz de Montoya, en la cual ha sido director de la carrera de Derecho, decano de la Facultad de Ciencias Sociales y vicerrector académico. En lo político, además, el 21 de octubre de 2015 juramentó como ministro de Justicia y Derechos Humanos, y ejerció el cargo hasta el final del gobierno de Humala en julio de 2016. El 6 de enero de 2020 fue elegido como el primer presidente de la Junta Nacional de Justicia, al haber obtenido el primer lugar, con la puntuación más alta entre los magistrados del colegiado²⁸.

Doña Imelda Tumialán Pinto tiene una destacada trayectoria en el Ministerio Público del Perú. Fue auxiliar de fiscal provincial de Lima, fiscal adjunta provincial de la Décima Novena Fiscalía Provincial en lo Penal y ejerció diversos cargos como fiscal adjunta y fiscal provincial. Fue jefa del Programa de Protección y Promoción de Derechos en dependencias policiales, de la Defensoría del Pueblo por 23 años, y, en lo académico, ha sido docente en cursos de Derecho Constituyente Peruano y Derechos Humanos²⁹.

Don Antonio de la Haza Barrantes trabajó en Scotiabank Perú como manager training-AML *Compliance Program Office* por más de 21 años. Es doctor en Derecho y Magíster, además de docente en la Pontificia Universidad Católica del Perú durante más de doce años³⁰.

²⁸ Hoja de vida oficial disponible en: <<https://www.gob.pe/9808-junta-nacional-de-justicia-organizacion-de-junta-nacional-de-justicia>>, también disponible en <https://es.wikipedia.org/wiki/Aldo_Vásquez>.

²⁹ Disponible en: <<https://pe.linkedin.com/in/imelda-tumialan-4a461445>>.

³⁰ Disponible en: <http://www.comisionespecialjnj.gob.pe/cvs/Ficha_CV_De_la_Haza_Barrantes.pdf>.

Doña María Zavala Valladares ingresó a la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, en la cual estudió Derecho y Ciencias Políticas y recibió el título de abogada. Posteriormente estudió una maestría en Derecho Penal y un doctorado en Derecho en la misma casa de estudios. Ha seguido cursos de especialización en Derecho Constitucional, Derecho Penal y Derecho Procesal Civil. Se ha desempeñado como docente en la Universidad San Ignacio de Loyola, la Academia Nacional de la Magistratura y en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. En la Provincia de Maynas, Loreto se desempeñó como juez de paz letrado (1985-1986), juez de ejecución penal (1986) y juez instructor (1988-1991, 1991-1992). Fue presidenta de la Corte Superior de Justicia de Loreto de 1992 a 1994. En la Corte Superior de Justicia de Lima fue presidenta de la 9ª y 10ª Sala Penal. De la misma manera se desempeñó como presidenta de la 1ª y 2ª Sala Penal para Procesos Ordinarios con Reos en Cárcel. De 2005 a 2006 fue presidenta de la Corte Superior de Justicia de Lima. En 2016 fue elegida como representante suplente de la Corte Suprema de Justicia ante el Consejo Nacional de la Magistratura para el periodo 2016-2021, cargo al que renunció en julio de 2018. En 2019 fue elegida como miembro titular de la Junta Nacional de Justicia, cargo al que juramentó el 9 de enero de 2020. El 28 de julio de 2006 fue designada como ministra de Justicia, integrando el Primer Gabinete del segundo gobierno de Alan García. Renunció al cargo en diciembre de 2007. El 3 de enero de 2008 es designada como representante permanente del Perú ante la Organización de Estados Americanos (OEA), reemplazando a Antero Flores-Araoz. En mayo del mismo año, fue designada como Embajadora del Perú concurrente ante Jamaica. Permaneció en el puesto diplomático hasta inicios de 2010. Desde mayo de 2010 a 2011 fue comisionada en la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Honduras, encargada de investigar los hechos relacionados con el golpe de estado de 2009 que depuso al presidente Manuel Zelaya³¹.

Finalmente, don Guillermo Thornberry Villarán ingresó a la Pontificia Universidad Católica del Perú, en la cual estudió Derecho y obtuvo el título de abogado. Realizó un *Master of Philosophy* en Desarrollo Econó-

³¹ Hoja de vida oficial disponible en: <https://www.gob.pe/9808-junta-nacional-de-justicia-organizacion-de-junta-nacional-de-justicia>. También disponible en: https://es.wikipedia.org/wiki/Mar%C3%ADa_Zavala_Valladares.

mico en la Universidad de Cambridge en el Reino Unido. Siguió también cursos especializados en Negociación en Escuela de Derecho Harvard. Fue director del Instituto de Desarrollo Económico de la Escuela de Administración de Negocios para Graduados –ESAN– de 1982 a 1984. De 1985 a 1990 fue subdirector regional del Centro Internacional de Investigaciones para el Desarrollo de Canadá con sede en Bogotá. De marzo de 1990 a abril de 1991 fue asesor del ministro de Economía, Carlos Boloña Behr. De 1997 a 2000 fue presidente del Consejo Directivo del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía (OSINERG). De 2002 a 2007 fue subjefe nacional del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC). En febrero de 2007 fue designado como presidente del Consejo Directivo del Organismo Supervisor de Inversión Privada en Telecomunicaciones (OSIPTEL) por el presidente Alan García. Ejerció el cargo hasta 2012. De 2015 a 2017 fue designado como miembro del directorio de Perupetro S.A. en representación del Ministerio de Energía y Minas. En enero de 2019 fue elegido como miembro suplente de la Junta Nacional de Justicia. Sin embargo, tras la revisión del puntaje de uno de los titulares y su recalificación, Thornberry pasó a ser miembro titular del organismo³².

De la información que circula en internet, y que además puede ser corroborada en las declaraciones oficiales de los miembros de la Junta Nacional de Justicia, es posible advertir que todos ellos y ellas tienen una extensa carrera docente y profesional, y, por cierto, la mayoría tiene vínculos con corrientes o partidos políticos. Igualmente, no todos ellos tienen experiencia en el Poder Judicial.

En la siguiente tabla desagregaremos los vínculos que cada uno de los miembros de la Junta Nacional de Justicia tienen con la política partidista, grupos de poder fácticos (entendido como vínculos con grupos económicos o de otra índole no partidista), el Poder Judicial y la Academia.

³² Hoja de vida oficial disponible en: <<https://www.gob.pe/9808-junta-nacional-de-justicia-organizacion-de-junta-nacional-de-justicia>>. También disponible en: <https://es.wikipedia.org/wiki/Guillermo_Thornberry_Villarán>.

Miembro de la JNJ / Categoría	Vínculos con política partidista	Vínculos con grupos de poder fácticos	Experiencia en el Poder Judicial y MP	Experiencia en docencia universitaria
Luz Tello Valcárcel de Ñecco				
Henry Ávila Herrera				
Aldo Vásquez Ríos				
Imelda Tumialán Pinto				
Antonio de la Haza Barrantes				
María Zavala Valladares				
Guillermo Thornberry Villarán				

Se advierte que casi todos los integrantes de la JNJ tienen una extensa labor en docencia Universitaria, y, en el caso de don Guillermo Thornberry, hay antecedentes de publicaciones del mismo carácter. Por tanto, podría decirse que la labor de docencia universitaria ha sido uno de los ejes al momento de seleccionar a uno de los miembros de la Junta Nacional de Justicia.

El segundo factor que más se repite es la experiencia en tribunales de justicia o Ministerio Público, donde, en efecto, cuatro de sus integrantes tienen dicha experiencia, por sobre los otros tres que carecen de ella.

Los vínculos con intereses de partidos políticos se pueden apreciar con claridad en cuatro de sus integrantes, pero si les agregamos los que además tienen vínculos con grupos económicos o empresariales, la lista aumenta a cinco integrantes, siendo mayoría quienes pueden tener vínculos político-partidistas o con grupos de poder fácticos, por sobre los que no los tienen, o al menos no aparece así claramente en sus antecedentes. En efecto, solo en los casos de doña Luz Tello Valcárcel de Ñecco y de doña Imelda Tumialán Pinto sería posible sostener que sus méritos de selección no cubren amplios vínculos con partidos políticos o grupos de poder fácticos, sino que sus méritos radican casi exclusivamente en su experiencia en tribunales o fiscalía y en la docencia universitaria.

Los vínculos del tipo político-partidista y de otros grupos de poder son evidentes y mayoritarios, pero justamente para evitar interferencias de tales influencias, a partir de lo que sucedió con el anterior Consejo de la Magistratura Peruano, se modificó y surgió la Junta Nacional de Justicia. ¿Ha cambiado algo que permita asegurar que influencias indeseadas puedan incidir en el nombramiento de los jueces y juezas?

Si se comparan la anterior normativa del Consejo de la Magistratura Peruano y su actual Junta Nacional de Justicia, es posible concluir que la regulación de esta última es mucho más estricta, ha profundizado más en todos los aspectos que se deben evitar para brindar de mayor confianza y solidez a esta institución, cosa que era necesaria después del escándalo mediático de filtraciones de llamadas telefónicas por las que se pedía el nombramiento de jueces saltándose todas las reglas de transparencia y de mérito. Asimismo, se ha reducido su número a un máximo de siete miembros, y no nueve, como en el Consejo de la Magistratura derogado, y todos ellos deben ser abogados.

¿Estas nuevas reglas podrán impedir que suceda nuevamente una interferencia indebida en el nombramiento de jueces? La verdad es que nada puede asegurarlo, pero sin dudas estas posibilidades disminuyen con las reglas más estrictas de la Junta Nacional de Justicia. Aunque no deja de ser preocupante que la mayoría de sus miembros tengan vínculos tan fuertes con grupos de interés o partidos políticos. No es realista excluir la participación de la política en un Consejo de la Magistratura, pero es deseable disminuir su campo de influencia. Los miembros de carácter “técnico” quedan en minoría en la actual configuración de la JNJ, por lo que el éxito y confianza en el sistema dependen exclusivamente de la probidad de sus miembros, la que no está puesta en duda, pero que podría verse reforzada con una integración que diese garantías que el perfil de quienes lo componen sean, en su mayoría, solo profesionales ligados al quehacer judicial, sea como jueces, abogados litigantes, fiscales o defensores, y no como exministros de gobierno o funcionarios de confianza del Poder ejecutivo o de grandes grupos económicos, bancos y empresas multinacionales. Es probable que en esta integración tenga mucha responsabilidad el rol de la Comisión Especial, que se constituye cada vez que es necesario nombrar a los cargos titulares y suplentes de la Junta Nacional de Justicia, pues se trata de siete miembros, de los cuales cuatro provienen directamente de otros poderes del Estado, uno del Poder Judicial y dos del ámbito académico, es decir, cuatro entidades políticas versus un representante del Poder Judicial y dos de la academia. Tómese en cuenta que en la anterior regulación del Consejo de la Magistratura participaban los colegios de abogados y colegios de profesionales de otras disciplinas, que en el actual sistema fueron excluidos.

Una buena forma de disminuir las sospechas de interferencia es el intercontrol de los poderes del Estado, la transparencia de la información y

la libertad de prensa. Estos tres factores permiten fortalecer la abstención de los miembros de la junta o de terceros para que grupos de interés fácticos o políticos incidan en el nombramiento de los jueces y juezas, y en el caso de Perú no se puede negar que ello ha funcionado, al punto que la derogación del anterior Consejo de la Magistratura es un recordatorio muy potente de lo que puede llegar a suceder si se sobrepasan las reglas de la probidad. El Congreso Nacional del Perú tomó acciones drásticas y dio una señal inequívoca de intolerancia a la corrupción, en algo tan delicado como la designación de jueces y juezas. Por otro lado, la transparencia de la información de los miembros del Consejo hace que cualquier movimiento en el sentido de favorecer a quienes puedan ser vinculados a sus redes o sus contactos sea rápidamente detectado. Y finalmente la libertad de prensa genera una visibilidad permanente de los miembros de la JNJ, develando cualquier antecedente que los exponga a corrupción.

En definitiva, no es un sistema infalible, pero los resguardos adoptados disminuyen la probabilidad de que ocurran, lo que, unido al control horizontal de otros órganos del Estado, la transparencia de los procesos y de la información, así como la labor de una prensa libre e incisiva, garantiza de manera suficiente la confianza en el sistema de nombramientos de jueces, aun cuando se pudiera mejorar estableciendo una mayoría de miembros académicos y profesionales ligados al quehacer del Poder Judicial y el Ministerio Público por sobre quienes tengan carrera política o vínculo con grupos de poder fáctico.

2. El caso de España

La Constitución Española establece en su artículo 122:

“1. La ley orgánica del poder judicial determinará la constitución, funcionamiento y gobierno de los Juzgados y Tribunales, así como el estatuto jurídico de los Jueces y Magistrados de carrera, que formarán un Cuerpo único, y del personal al servicio de la Administración de Justicia.

2. El Consejo General del Poder Judicial es el órgano de gobierno del mismo. La ley orgánica establecerá su estatuto y el régimen de incompatibilidades de sus miembros y sus funciones, en particular en materia de nombramientos, ascensos, inspección y régimen disciplinario.

3. El Consejo General del Poder Judicial estará integrado por el Presidente del Tribunal Supremo, que lo presidirá, y por veinte miembros nombrados

por el Rey, por un período de cinco años. De éstos, doce entre Jueces y Magistrados de todas las categorías judiciales, en los términos que establezca la ley orgánica; cuatro a propuesta del Congreso de los Diputados y cuatro a propuesta del Senado, elegidos en ambos casos por mayoría de tres quintos de sus miembros, entre abogados y otros juristas, todos ellos de reconocida competencia y con más de quince años de ejercicio en su profesión”.

Una Ley Orgánica N° 4/2013, de 28 de junio, regula su composición y atribuciones, prescribiendo en su artículo 567:

- “1. Los veinte Vocales del Consejo General del Poder Judicial serán designados por las Cortes Generales del modo establecido en la Constitución y en la presente Ley Orgánica.
2. Cada una de las Cámaras elegirá, por mayoría de tres quintos de sus miembros, a diez Vocales, cuatro entre juristas de reconocida competencia con más de quince años de ejercicio en su profesión y seis correspondientes al turno judicial, conforme a lo previsto en el Capítulo II del presente Título.
3. Podrán ser elegidos por el turno de juristas aquellos Jueces o Magistrados que no se encuentren en servicio activo en la carrera judicial y que cuenten con más de quince años de experiencia profesional, teniendo en cuenta para ello tanto la antigüedad en la carrera judicial como los años de experiencia en otras profesiones jurídicas. Quien, deseando presentar su candidatura para ser designado Vocal, ocupe cargo incompatible con aquél según la legislación vigente, se comprometerá a formalizar su renuncia al mencionado cargo si resultare elegido.
4. Las Cámaras designarán, asimismo, tres suplentes para cada uno de los turnos por los que se puede acceder a la designación como Vocal, fijándose el orden por el que deba procederse en caso de sustitución.
5. En ningún caso podrá recaer la designación de Vocales del Consejo General del Poder Judicial en Vocales del Consejo saliente”.

Como se puede apreciar, la composición de los miembros del Consejo General del Poder Judicial es, por mayoría, proveniente de jueces del Poder Judicial. Ocho miembros son externos a los tribunales, pero deben ser abogados de reconocida competencia y tener más de quince años de experiencia profesional.

Sin embargo, y pese a que los jueces son mayoría en el Consejo, ha habido fuertes críticas, tanto internas como externas, respecto de la forma en que son elegidos. Como se aprecia, se requiere de un quórum de tres quintos

de los parlamentarios para la designación de un vocal, lo que, a juicio del Tribunal Constitucional Español, en su momento, era garantía suficiente de “pluralidad”³³. No obstante, las recomendaciones de la Comisión Europea y de otros organismos internacionales recomiendan de manera fuerte que sean los propios jueces, entre sus pares, quienes elijan a los miembros judiciales del Consejo. Así, en Bruselas, con fecha 20 de julio de 2021, el “Informe sobre el Estado de Derecho en 2021, Capítulo sobre la situación del Estado de Derecho en España”, plantea que:

“[U]n avance positivo fue la retirada de una propuesta de reforma del sistema para seleccionar a sus miembros, que habría incrementado la percepción del Consejo como una institución vulnerable a la politización. En este contexto, se efectuaron llamamientos para establecer un sistema de elección en el que los jueces miembros del Consejo sean elegidos por sus homólogos en consonancia con las normas europeas”³⁴.

Por su parte, los medios de prensa españoles no han escatimado en críticas, y se refleja en ella la incidencia y presión de partidos políticos, para que se elijan, o bien no se elijan, jueces de ciertos tribunales. Un ejemplo es la situación ventilada por la Agencia EFE España³⁵, el 30 de septiembre de 2020:

“El Gobierno de Pedro Sánchez apostaba por paralizar los nombramientos como medida de presión para que el PP se aviniera a negociar una nueva composición del CGPJ y desde Unidas Podemos se había llegado a acusar al presidente de ese órgano, Carlos Lesmes, de atentar contra la Constitución si seguía adelante con sus planes. Pero las votaciones de este miércoles demuestran que Lesmes no está solo en su intención de que la institución siga trabajando con normalidad a la espera de que el PSOE y el PP se sienten a negociar su renovación. Álvaro Cuesta, que fue diputado del PSOE entre 1982 y 2011, ha solicitado retirar del orden del día los nombramientos previstos y su petición ha sido respaldada por Concepción Sáez y Pilar Sepúlveda, también del sector progresista, pero el pleno ha seguido adelante”.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional 108/1986, de 29 de julio.

³⁴ Comisión Europea. Informe sobre el Estado de derecho en 2021. Capítulo sobre la situación del Estado de derecho en España.

³⁵ Agencia EFE. El CGPJ aprueba nuevos nombramientos entre críticas y presiones. Madrid, 30 de septiembre de 2020.

Este tipo de escenarios de contienda político-partidista es uno de los riesgos advertidos por don Adolfo Alvarado Velloso en su ya citada conferencia. Por otra parte, las presiones a la reforma del Consejo General del Poder Judicial son fuertes, pero resistidas, pues, pese a las recomendaciones de entidades internacionales, ello sigue siendo materia de debate. Así, por ejemplo, el Grupo de Estados contra la Corrupción (GRECO)³⁶, que forma parte del Consejo de Europa, ha formulado un reproche al gobierno español porque los doce vocales jueces del Consejo General del Poder Judicial sean elegidos por el Parlamento (Congreso y Senado, en vez de por los propios jueces y magistrados), señalando que:

“GRECO reiterates its view that political authorities shall not be involved, at any stage, in the selection process of the judicial shift. GRECO understands that this particular point has been taken on board, at least at a proposal stage. It is too early to anticipate the final result of the reflection process, which GRECO trusts would help, not only remedying outstanding criticism of the existing situation by the profession itself, but also enhancing public confidence in the judicial system as a whole”.

La politización excesiva del Consejo ha traído consecuencias negativas en el diseño del sistema de selección de vocales. Lo que en principio surgió como una garantía de pluralidad de la elección de vocales del Consejo, esto es, el quórum de tres quintos de los parlamentarios de cada Cámara, ha terminado siendo un freno utilizado por facciones políticas para bloquear nombramientos, como lo sostiene Mariano AYUSO RUIZ-TOLEDO³⁷, abogado director de Ayuso Legal y magistrado especialista de lo Contencioso-Administrativo en excedencia, quien afirma:

“La explicación de esta resistencia del poder legislativo a devolver realmente su independencia al poder judicial es evidente: los partidos mayoritarios no estaban dispuestos a renunciar a una parte importante de poder político e influencia. Ahora, al momento actual, se ha planteado –tras el bloqueo parlamentario por el principal partido de la oposición de la renovación del actual CGPJ, que lleva dos años en funciones– una proposición de ley para modificar la Ley Orgánica y que los vocales judiciales puedan ser elegidos por

³⁶ CONSEJO DE EUROPA, GRUPO DE ESTADOS CONTRA LA CORRUPCIÓN (GRECO) (2018).

³⁷ AYUSO (2020), *passim*.

mayoría absoluta en segunda vuelta, tras no haber sido posible por mayoría de tres quintos”.

El Consejo General del Poder Judicial ha adoptado un sistema de nombramiento de sus vocales sujeto a enormes críticas internas y de organismos internacionales, que pretende reconducir su responsabilidad política, en el nombramiento de los jueces, a las consecuencias que periódicamente las Cámaras le pueden atribuir, mediante la elección de sus miembros. Y es que, sin perjuicio de los estrictos concursos para postular a los cargos de jueces, hay quienes afirman que queda finalmente un ámbito de discrecionalidad para seleccionar al candidato final, discrecionalidad que es, sin lugar a dudas, política, y que dicha decisión, al ser política, debe estar sometida al control del Parlamento.

Así LÓPEZ GUERRA³⁸ señala que:

“[E]n efecto, el Tribunal Supremo ha podido reconocer que existe un elemento de discreción en la actuación selectiva respecto de estas plazas coma que no puede ser sustituido por una decisión del Tribunal revisor, por cuanto corresponde al Consejo expresar su confianza en la persona seleccionada, confianza que resulta de consideraciones reservadas en exclusiva al Consejo [...] El juez no es responsable, en este sentido, de la ley que aplica, puesto que no tiene elección ninguna al respecto; por lo tanto no pueden imputársele los resultados coma buenos o malos coma que deriven de la aplicación de la ley. Pero al Consejo si pueden imputarse los resultados de las acciones que lleve a cabo, y por lo tanto será responsable de la política que adopte [...] Desde esta perspectiva, ello supone una preferencia por la elección parlamentaria de todos los vocales del Consejo, a efectos de hacer posible una exigencia –siquiera indirecta– de responsabilidad por la acción de todos ellos”.

Para este autor, la tarea del Gobierno Judicial es eminentemente política y, por tanto, el control de dicha actividad política debe permanecer en las Cámaras, desestimando así las presiones para que la designación de los vocales sea realizada por los propios jueces. Afirma que sin el control político de las Cámaras, el Gobierno Judicial, que es político, queda sin supervisión, y nadie responde por las decisiones que adopte. Nuevamente se observa la tensión entre política y jueces, en este caso de

³⁸ LÓPEZ GUERRA (2002), *passim*.

una manera en que se reconoce y acepta a tal nivel el carácter político de su nombramiento, que se introducen en el mismo sistema, los medios de control clásicamente políticos que son atribuidos a las Cámaras legislativas españolas.

Sin embargo, las tensiones que se exhiben en la prensa y que son denunciadas por expertos y organismos internacionales, dan cuenta del peligro cierto de paralización de la institución, y de presiones cada vez más fuertes para favorecer un bando por sobre otro, además del riesgo de deslegitimación frente a la ciudadanía. Por otra parte, el hecho que se reconozca al organismo encargado un espacio de discrecionalidad política, que es controlada políticamente en las Cámaras, pone en tela de juicio la independencia e imparcialidad de los jueces que nombra, pues ciertamente su selección, en ese espacio, responderá a las consideraciones político-partidistas que sean dominantes en el Consejo o que sean capaces de presionar suficientemente a su favor. Y es esperable que, por ende, respecto de esos jueces recaiga la sospecha de que respondan de manera más favorable a quienes los pusieron en esos cargos, en desmedro de aquellos que no, lo que ya se puede observar cuando se detecta que prácticamente la totalidad de los vocales del Consejo son miembros de alguna de las dos Asociaciones de Jueces más grandes del país, las que, a su vez, están vinculadas con los dos partidos más grandes del país, como advierte SERRA CRISTÓBAL³⁹ al señalar que:

“[L]a práctica ha demostrado que la selección realizada por las cámaras ha sido dirigida casi exclusivamente a los candidatos presentados por las dos asociaciones mayoritarias, cuya pública tendencia ideológica se acerca a los dos grandes partidos presentes en el Congreso de los diputados y en el Senado - la Asociación Profesional de la magistratura y la de jueces para la democracia”.

De alguna manera, este problema fue adelantado por el propio Tribunal Constitucional, en su sentencia N° 108/1986, de 29 de julio, sobre la Ley Orgánica del Poder Judicial, cuando, pese a insistir en que la norma propuesta, por la cual los vocales serán elegidos por el Parlamento, es constitucional, no obstante reconoce el riesgo que el comportamiento clásico de los partidos políticos en las Cámaras se transmita a la composición del

³⁹ SERRA (2013), *passim*.

Consejo General del Poder Judicial, aunque dicho riesgo no sea suficiente para declarar inconstitucional tal disposición. Así se lee en su considerando decimotercero:

“[...] La finalidad de la norma sería así, cabría afirmar de manera resumida, la de asegurar que la composición del Consejo refleje el pluralismo existente en el seno de la sociedad y, muy en especial, en el seno del Poder Judicial. Que esta finalidad se alcanza más fácilmente atribuyendo a los propios jueces y magistrados la facultad de elegir a doce de los miembros del C.G.P.J. es cosa que ofrece poca duda [...] Ciertamente, se corre el riesgo de frustrar la finalidad señalada de la norma constitucional si las Cámaras, a la hora de efectuar sus propuestas, olvidan el objetivo perseguido y, actuando con criterios admisibles en otros terrenos, pero no en éste, atiendan sólo a la división de fuerzas existente en su propio seno y distribuyen los puestos a cubrir entre los distintos partidos, en proporción a la fuerza parlamentaria de éstos. La lógica del Estado de partidos empuja a actuaciones de este género, pero esa misma lógica obliga a mantener al margen de la lucha de partidos ciertos ámbitos de poder y entre ellos, y señaladamente, el Poder Judicial”.

El problema de la politización del Consejo General del Poder Judicial Español es reconocido por la doctrina, y entre ellos SERRA CRISTÓBAL⁴⁰, con el objeto de superar este problema, propone centrar la designación de los vocales del Consejo en tres fines a alcanzar: por una parte, el fin democrático, “en el sentido de facilitar y promover la participación directa de todos los jueces en la selección de vocales judiciales del Consejo, con el objetivo de que el cuerpo de la judicatura se sienta representado en dicho órgano. El fin integrador, porque queremos un órgano que integre a las distintas categorías, intereses o modos de entender el derecho, presentes en la judicatura. [...] Y el fin de la independencia, en el sentido de buscar que los vocales del Consejo sean menos dependientes de los grandes grupos parlamentarios o de las asociaciones profesionales mayoritarias”. Así, propone un sistema que establezca que los doce jueces miembros del Consejo sean elegidos, íntegramente, por sus pares, los propios miembros de la carrera judicial, dejando que los restantes ocho vocales que no son jueces sean elegidos por el Parlamento. Así, afirma que:

⁴⁰ Ídem.

“[E]s cierto que el principio democrático es y debe ser el que rija la elección de muchos órganos del Estado, y que la participación del Parlamento en su selección coadyuva a su legitimación democrática. Pero, la elección de 12 de los vocales por los propios jueces y los 8 por las cámaras dota de una doble legitimidad al Consejo, la de la soberanía nacional y la del cuerpo judicial, respetando ambas elecciones el principio democrático. Además, estamos hablando de la elección de los miembros del órgano de Gobierno del Poder Judicial y es sensato que los gobernados elijan al menos a parte de sus gobernantes”.

Es posible finalmente aseverar que la idea de un Consejo General del Poder Judicial Español que esté integrado por vocales provenientes, en su mayoría, de miembros de los tribunales, y, por otra parte, por abogados y académicos de reconocida trayectoria, le brindan a este organismo de una beneficiosa pluralidad que lo aleja de los riesgos del corporativismo, pero falla en el mecanismo de su designación y lo somete a presiones y lógicas político-partidistas que paralizan al Consejo o bien ponen en serio riesgo su misión de asegurar que los jueces que designen, sean en efecto independientes e imparciales, y no como se sospecha ahora, que responden a las dos más grandes asociaciones de jueces de España y los correlativos partidos políticos a los que se vinculan en ambas Cámaras.

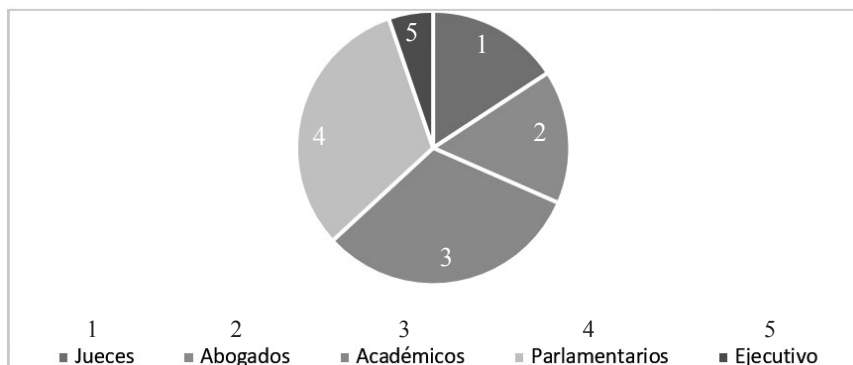
3. El caso de Argentina

De conformidad al artículo 2º de la Ley N° 24.937, de 26 de julio de 1999, el Consejo de la Magistratura de la República Federal de Argentina “estará integrado por diecinueve (19) miembros, de acuerdo con la siguiente composición: 1. Tres (3) jueces del Poder Judicial de la Nación, elegidos por el pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán dos (2) representantes a la lista que resulte ganadora por simple mayoría y uno (1) a la que resulte en segundo lugar. 2. Tres (3) representantes de los abogados de la matrícula federal, elegidos por el pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán dos (2) representantes a la lista que resulte ganadora por simple mayoría y uno (1) a la que resulte en segundo lugar. 3. Seis (6) representantes de los ámbitos académico o científico, de amplia y reconocida trayectoria en alguna de las disciplinas universitarias reconocidas oficialmente, elegidos por el pueblo de la Nación por medio de sufragio universal. Corresponderán cuatro (4) representantes a la lista que

resulte ganadora por simple mayoría y dos (2) a la que resulte en segundo lugar. 4. Seis (6) legisladores. A tal efecto, los presidentes de la Cámara de Senadores y de la Cámara de Diputados, a propuesta de los bloques parlamentarios de los partidos políticos, designarán tres (3) legisladores por cada una de ellas, correspondiendo dos (2) a la mayoría y uno (1) a la primera minoría. 5. Un (1) representante del Poder Ejecutivo”. Duran cuatro años en sus cargos y pueden ser reelegidos.

A simple vista, la totalidad de los cargos son elegidos por sufragio universal, salvo el caso de los parlamentarios y el representante del Poder Ejecutivo, quienes son designados por procedimientos internos, aunque igualmente son elegidos indirectamente por el pueblo. La ventaja que puede ofrecer un sistema como este es que brinda legitimidad política a sus miembros por cuanto son elegidos por el pueblo en votación. El problema que subyace a primera vista, a esta forma de designar a sus integrantes, es que sea cual sea su procedencia, jueces, abogados, académicos, todos ellos deberán necesariamente jugar el juego político partidista que es de suyo natural a los cargos de elección popular. Por tanto, respecto de todos ellos, recae la sospecha incontestable, que responden de manera favorable a quienes votaron por ellos y de manera desfavorable a quienes no lo hicieron. Es un asunto similar al que acontece con los sistemas de elección de jueces por votación popular existente en Bolivia y la mayoría de los Estados de Estados Unidos de Norteamérica, y se puede adelantar desde ya que esto incide negativamente en la necesaria independencia e imparcialidad que debe gozar un juez o jueza, elegido por este Consejo.

La integración de este Consejo de la Magistratura pretende dar representatividad a todas las áreas del poder público, y todas ellas, a su vez, controladas por el sufragio universal. Así se integra con jueces, parlamentarios, el Poder Ejecutivo, abogados y académicos. Sin embargo, podemos ver cómo los jueces quedan en minoría en esta integración, sin perjuicio que desde ya resulta del todo cuestionable su imparcialidad al momento que son elegidos por sufragio universal. Pero dejando ese aspecto de lado, y suponiendo que los jueces electos respondan efectivamente a criterios técnicos, igualmente se encuentra en inferioridad numérica frente al resto de los integrantes, quienes tendrán claramente intereses divergentes, y no necesariamente acordes o respetuosos de la necesaria imparcialidad e independencia de los jueces. El siguiente gráfico exhibe de manera contundente esta realidad:



Estas dificultades y excesiva politización del Consejo de la Magistratura, lo acercan más al extremo de una forma “sometimiento al poder político” al que alude TARUFFO, más que aquella necesaria función política que implica ejercer la jurisdicción, con independencia e imparcialidad. Y esto se ha evidenciado en el trabajo académico y periodístico que se examinará a continuación.

Confirma esta apreciación, don Carlos Hugo VALDEZ⁴¹, cuando afirma que:

“[...] es un hecho, a todo esto, que el sector más directamente interesado (y entendido) en la problemática judicial, el de los jueces, puede ‘quedar en minoría’ si la suma de los otros integrantes adquiere carácter de bloque o algo parecido. Esto también podría ocurrir aún sin a los jueces se suma la representación de los abogados. En el caso de que el sector ‘político’ se pronuncie unificado (6) legisladores más el delegado del PEN, o sea (7), y sin olvidar lo que haga el miembro académico [...] No cabe ignorar la composición mixta de los representantes legislativos (mayoría (2) y minoría (1) por cada cámara), pero tampoco es improbable que haya acuerdos entre los políticos. Algo nada extraño si se atiende a la experiencia de esos órganos. Lo cual, en ciertos casos, para la marcha del Poder correspondiente, suele ser más una virtud que un defecto. El Estado debe funcionar. Otro tanto se puede decir de una discrepancia entre los pruritos jurídicos de los jueces y la poca vigencia de ellos en las actitudes políticas”.

Con esta integración queda claro que es el poder político-partidista quien controla la elección de los miembros del Consejo, y, ergo, el control de nombramiento de los jueces y juezas, afines a sus intereses.

⁴¹ VALDEZ (2015), *passim*.

Se podría argumentar que, de todas formas, los partidos políticos propiamente tales quedan subrepresentados en la actual composición del Consejo de la Magistratura, pues son seis integrantes representantes del Congreso y uno del Poder Ejecutivo. Pero eso desconoce que el resto de sus integrantes, en realidad, son elegidos bajo las mismas mecánicas y lógicas político-partidistas que en el caso de los representantes del Parlamento y del Poder Ejecutivo. En este sentido, Pablo Ignacio HUNGER⁴² señala:

“[E]l incremento en el número de integrantes redujo la participación política en las comisiones y su respectivo porcentaje. En ambos casos, la representación inicial –como mínimo del 50%– descendió a un 36,36%. Tal reducción se podría concebir como positiva, pues conllevaría el aumento natural de los restantes consejeros, sin embargo no cumpliría dicho cometido [...] esta alteración del origen de los sectores académicos, abogadiles y magistrales liga el accionar técnico a un vehículo político. ¿Qué es lo que se quiere representar con esto?: 1) que transformar un origen estrictamente técnico en uno político, no solo no disminuye la participación política en los mencionados procesos, sino que al ser los partidos quienes eligen a los precandidatos de estos sectores, es posible que no se haga una selección de los mejores profesionales, pues culmina en la selección de profesionales que comulguen políticamente con los preceptos partidarios. Tal acción, nuevamente, introduce la politización en la justicia. 2) Que la elección de los miembros ‘apolíticos’ se produzca por un electorado general que puede no estar técnicamente instruido en los campos en los que están estos actores, conlleva una morigeración del nivel técnico de los consejeros. Por ello, la representación comprendida a partir de los estamentos garantiza una mayor instrucción, resguardando el fin inicial del Consejo”.

Concluye este autor que la única forma que este modelo genere independencia judicial radica en el evento de que existan al menos dos partidos políticos con similares magnitudes de fuerza, por cuanto, “si existe un gobierno unificado y disciplina de partido, los presidentes pueden manipular el diseño institucional del poder judicial para evitar que actúe como un órgano de control, cambiando, por ejemplo, el proceso de designación y remoción de jueces o eliminando la representación de la oposición de las cortes”. Es decir, este modelo de integración y nombramiento de los miembros del Consejo de la Magistratura de Argentina queda finalmente

⁴² HUNGER (2018), *passim*.

entregado a la contingencia política, a los vaivenes del populismo o de la mayoría momentánea que pueda obtener una facción política determinada.

Así, con fecha 7 de marzo de 2021, en el medio *Clarín*⁴³ se expone una polémica originada por el contenido de las evaluaciones para la postulación a los cargos de jueces, realizado por el Consejo de la Magistratura de Argentina, que incluiría un sesgo político evidente. En ella se afirma:

“[U]na polémica se desató en el Consejo de la Magistratura porque en el temario para el concurso para elegir dos jueces federales de Comodoro Py se introdujo un punto sobre el relato del *lawfare* que usa Cristina Kirchner en su defensa. El sesgo político partidario del temario del concurso se ven en otros temas apuntados como ‘criminología en tiempos de totalitarismo financiero’, en alusión al gobierno de Mauricio Macri [...] El largo temario propuesto (Ver facsímil) también incluye temas predilectos del discurso K como ‘la criminalización de la protesta social con el corte de calles’ y ‘los jueces y su ideología, diferencias entre opiniones políticas y partidistas’”.

En otro caso, descrito por el medio *Perfil*⁴⁴, con fecha 28 de mayo de 2020, se da cuenta de la supuesta protección política de jueces, por medio del Consejo de la Magistratura, para evitar ser acusados en un juicio político:

“[...] Pero su caso no es el primero ni el único en el que en el organismo se busca ‘salvar’ a un magistrado. Uno de los casos más conocido es el de Norberto Oyarbide, el hombre que ocupó el juzgado 5 de Comodoro Py desde los 90 y sobrevivió desde los escándalos de Spartacus hasta el de su lujoso anillo, pasando por los sobreesimientos *express* de los Kirchner o llamados para impedir allanamientos. En abril de 2016, acorralado por las denuncias en su contra, dio un paso al costado. [...] Tras presentar su renuncia, que el macrismo aceptó de inmediato, pasó a un retiro con jubilación VIP. Se evitó así llegar a un posible juicio político y destitución que lo hubiesen privado de la jubilación”.

Desde las evaluaciones para el ingreso a la carrera judicial, hasta la forma de salida de los jueces cuestionados políticamente, la política partidista permea todas las actividades del Consejo de la Magistratura de Argentina. Esta intromisión de dinámicas e intereses externos sin dudas pone en serio cuestionamiento los principios de independencia e imparcialidad del juez, tal como se ha advertido con los ejemplos examinados.

⁴³ Disponible en: <<https://bit.ly/3FVbsX2>>.

⁴⁴ Disponible en: <<https://bit.ly/3DU8L6f>>.

entregado a la contingencia política, a los vaivenes del populismo o de la mayoría momentánea que pueda obtener una facción política determinada.

Así, con fecha 7 de marzo de 2021, en el medio *Clarín*⁴³ se expone una polémica originada por el contenido de las evaluaciones para la postulación a los cargos de jueces, realizado por el Consejo de la Magistratura de Argentina, que incluiría un sesgo político evidente. En ella se afirma:

“[U]na polémica se desató en el Consejo de la Magistratura porque en el temario para el concurso para elegir dos jueces federales de Comodoro Py se introdujo un punto sobre el relato del *lawfare* que usa Cristina Kirchner en su defensa. El sesgo político partidario del temario del concurso se ven en otros temas apuntados como ‘criminología en tiempos de totalitarismo financiero’, en alusión al gobierno de Mauricio Macri [...] El largo temario propuesto (Ver facsímil) también incluye temas predilectos del discurso K como ‘la criminalización de la protesta social con el corte de calles’ y ‘los jueces y su ideología, diferencias entre opiniones políticas y partidistas’”.

En otro caso, descrito por el medio *Perfil*⁴⁴, con fecha 28 de mayo de 2020, se da cuenta de la supuesta protección política de jueces, por medio del Consejo de la Magistratura, para evitar ser acusados en un juicio político:

“[...] Pero su caso no es el primero ni el único en el que en el organismo se busca ‘salvar’ a un magistrado. Uno de los casos más conocido es el de Norberto Oyarbide, el hombre que ocupó el juzgado 5 de Comodoro Py desde los 90 y sobrevivió desde los escándalos de Spartacus hasta el de su lujoso anillo, pasando por los sobreesimientos *express* de los Kirchner o llamados para impedir allanamientos. En abril de 2016, acorralado por las denuncias en su contra, dio un paso al costado. [...] Tras presentar su renuncia, que el macrismo aceptó de inmediato, pasó a un retiro con jubilación VIP. Se evitó así llegar a un posible juicio político y destitución que lo hubiesen privado de la jubilación”.

Desde las evaluaciones para el ingreso a la carrera judicial, hasta la forma de salida de los jueces cuestionados políticamente, la política partidista permea todas las actividades del Consejo de la Magistratura de Argentina. Esta intromisión de dinámicas e intereses externos sin dudas pone en serio cuestionamiento los principios de independencia e imparcialidad del juez, tal como se ha advertido con los ejemplos examinados.

⁴³ Disponible en: <<https://bit.ly/3FVbsX2>>.

⁴⁴ Disponible en: <<https://bit.ly/3DU8L6f>>.

IV. PROPUESTA DE UNA FORMA DE INTEGRACIÓN DEL CONSEJO DE LA MAGISTRATURA

Si se examinan las distintas formas de seleccionar jueces, aquella que más se condice con la estructura de una república democrática y de derecho, que asegure el debido proceso, la independencia y la imparcialidad de los jueces, es sin dudas la existencia de un organismo constitucionalmente autónomo, como el Consejo de la Magistratura. Pero hemos visto que ello por sí solo no es garantía de un mejor sistema que el que exhibe Chile al día de hoy, criticado por ser monárquico, vertical y poco respetuoso de la independencia interna de los jueces y juezas. En efecto, un Consejo de la Magistratura debe ser integrado de tal forma que el fin último buscado sea posible de obtener, reduciendo al máximo las posibilidades de influencias indeseadas tanto de partidos políticos como de grupos de poder fácticos. No se trata tampoco de eliminarlos del todo, pues, tal como lo reconoce TARUFFO, la política de alguna forma es inevitable en la actividad de juzgar y sobre todo en la actividad de elegir a quienes tendrán que “decir el derecho”, con consecuencias directas en la vida, la propiedad, las relaciones familiares y la libertad de las personas. Pero es necesario evitar correr el riesgo que ya se ha visto en la experiencia comparada analizada, aprender de ellos y adoptar las decisiones adecuadas para no repetirlos.

En cuanto a la cantidad de sus miembros, sería preferible aquella con una cantidad suficiente que permita la concurrencia de todos los actores interesados, guardando las proporciones correspondientes. Su número debiese ser impar, a fin de evitar empates en las votaciones. La alternativa del “voto dirimente” de alguno de los miembros, usualmente el o la “presidente”, no parece la mejor opción, por cuanto las presiones para su designación serán mayores. Igualmente, para evitar vacíos o cambios inesperados en los quórum de votación, es necesario designar, junto con el miembro titular, uno o dos miembros suplentes que puedan reemplazarlo cuando el o la titular falten por razones de salud, feriado legal u otras circunstancias.

Respecto de su integración, la experiencia española nos revela que sería conveniente un Consejo de la Magistratura formado, en su mayoría, por jueces, de distintos estamentos de la judicatura, que estén en ejercicio de sus cargos, sin importar si están asociados o no a algún gremio profesional, para evitar la monopolización que se observa al respecto en España. Los restantes miembros del Consejo debiesen ser, en menor número, académicos

que aporten la mirada de la doctrina y la distancia del investigador jurídico, abogados que aporten su mirada desde el rol del litigante o incluso desde otro rol corporativo, que enriquezca la perspectiva del Consejo, y miembros elegidos por los estamentos netamente políticos, como los legisladores y el Poder Ejecutivo. Resulta discutible incorporar la mirada de otros profesionales, como sucedía en el antiguo Consejo de la Magistratura del Perú, aunque la participación de otras profesiones en la judicatura ya no es algo novedoso. Parece que todo indica que los abogados ya no monopolizan el saber del derecho, dada la creciente complejidad de nuestra sociedad, y sería razonable incorporarlos igualmente en una entidad como esta, aunque, como se ha planteado, en inferioridad numérica a los jueces. Necesario es recordar que las principales agencias europeas contra la corrupción continúan insistiendo en este punto respecto del Consejo General del Poder Judicial español. Por otro lado, la experiencia argentina es un claro ejemplo de lo que no se debe hacer respecto de la integración del Consejo de la Magistratura, suprimiendo a los jueces al colocarlos en inferioridad numérica y cooptándolos políticamente al tener que ser elegidos de forma popular.

En cuanto a la forma en que son elegidos, a partir de la experiencia recopilada, es posible advertir que la recomendación, en el caso español, es que los jueces sean elegidos entre sus pares, sin condicionar su postulación a su pertenencia a una u otra organización gremial, pues, al hacerlo, se corre el riesgo de cooptación política.

Por otro lado, respecto de la elección de académicos, parece razonable la propuesta que exhibía el antiguo Consejo de la Magistratura peruano, que de alguna forma se traslada a la Comisión Especial que se convoca cada cierto período de tiempo para definir a los miembros de la Junta Nacional de Justicia de ese país, es decir, mediante la votación de los rectores de las universidades públicas y privadas con reconocimiento estatal.

Respecto de los abogados, en el caso de Chile se da la situación de que, a diferencia de otros países, no contamos con colegiatura obligatoria, por lo que la elección de los mismos debiese estar entregada libremente a cualquier abogado, para ser elegidos entre los abogados que acrediten su calidad de tal, excluyendo a los jueces y miembros del Parlamento y Poder Ejecutivo.

Respecto de la elección de los miembros del Consejo definidos por el Parlamento y por el Poder Ejecutivo, la experiencia muestra que en su mayoría son definidos por las fuerzas políticas dominantes, pero para evitar el riesgo de un “bloqueo” del Consejo de la Magistratura, como se ha visto

en España, por el alto quórum exigido de tres quintos, se observa mucho más beneficioso que tal nombramiento sea por simple mayoría, disminuyendo así la posibilidad que intereses políticos o corporativos externos puedan “boicotear” su funcionamiento, al impedir el nombramiento de los miembros que deben integrar el Consejo y que deben ser elegidos por el Parlamento.

En el caso del Poder Ejecutivo, su participación resulta cuestionable, pues el componente político de alguna forma ya está cubierto por la elección de los miembros por parte del Congreso; sin embargo, no se observa como nociva su participación en caso de requerirse, pero en un número acotado y reducido, como en el caso argentino o español, es decir, un miembro designado por el gobierno de turno, lo que brinda participación de los tres poderes del Estado.

Igualmente, en caso de optarse por designar miembros o profesionales pertenecientes a otras áreas o disciplinas, tales como representantes de los consejos técnicos, contadores, economistas o ingenieros, se presenta el mismo problema que respecto de la elección de abogados, por cuanto no existe colegiatura profesional obligatoria, y en este orden de cosas, debiera optarse en estos casos por la misma forma de elección que se establezca respecto de los miembros abogados.

Finalmente, en todos los casos se requiere que los postulantes acrediten idoneidad, competencia, experiencia y habilidades necesarias para el ejercicio de su cargo, debiendo brindar un prestigio y solvencia adecuados para cumplir con su cometido con la legitimidad que se requiere, sin perjuicio del control que otros poderes del Estado, así como la prensa libre y la ciudadanía, deben ejercer permanentemente para asegurar su transparencia, control y detección de cualquier actividad irregular, como sucedió en el caso peruano.

Esta forma de integrar y elegir a los miembros del Consejo de la Magistratura recoge la experiencia de los señalados países y evita cometer los mismos errores que se han expuesto con anterioridad, garantizando de esta forma una integración plural, con participación de la ciudadanía, de los jueces, abogados y académicos, e incluso de otros profesionales, en una proporción en la que dominen los criterios técnicos por sobre otros intereses y de esta forma se elijan a los mejores jueces y juezas, imparciales e independientes que Chile necesita en la nueva etapa que le espera a partir de este momento constituyente.

V. CONCLUSIONES

Sea cual sea el contenido de una nueva Carta Fundamental, sin un debido proceso, sin la garantía de un juez imparcial e independiente, no hay derecho que pueda ser cautelado, y se transforma en una mera declaración de buenas intenciones, sin mecanismos para hacerlas efectivas.

No existe sistema perfecto, pero el Consejo de la Magistratura, en su idea más abstracta, entendida como organismo autónomo, independiente de los otros poderes del Estado, parece una alternativa adecuada. Sin embargo, no basta con establecer una institución con tales características, pues su integración es definitivamente, esencial para el cumplimiento de su objetivo.

Enseguida, y examinando las experiencias de Argentina, España y Perú, en los términos descritos, es posible concluir que, para quien suscribe, un Consejo de la Magistratura que asegure la independencia e imparcialidad de los jueces y juezas que nombra debe estar integrado por un número suficiente de miembros, siendo su mayoría jueces y juezas, y con un sistema de elección que impida su paralización por presiones políticas, ni su cooptación por tales fuerzas.

Adicionalmente, resulta especialmente relevante incorporar un enfoque de género y de multiculturalidad en su integración, lo que exige, como mínimo, la participación paritaria de hombres y mujeres, así como representantes de pueblos originarios, todo lo cual brinda de legitimidad democrática a una institución tan relevante. Así las cosas, será central formular un Consejo de la Magistratura que en su integración garantice el nombramiento de las y los mejores candidatas en base a sus méritos y no a las recomendaciones o presiones de quienes los prefieran, por ser cercanos a sus objetivos particulares.

BIBLIOGRAFÍA

SITIOS WEB

<https://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/2021/01/17/la-paradoja-de-ser-los-ultimos-en-reformar-el-poder-judicial/?fbclid=IwAR1UlhF18LBSSHOc4fth7wXK6J_1cI1oLG89PMgkpbnf4onydi4d2bf9gI>.
<<http://www.magistrados.cl/wp-content/uploads/2020/12/EM20.12.2020.jpg>>.

<<https://www.france24.com/es/20180721-peru-congreso-justicia-magistratura-crisis>>.

<https://eldeber.com.bo/bolivia/en-la-magistratura-se-la-pasan-viajando-y-peleando-por-la-dinero_139460>.

<<https://www.economista.es/legislacion/noticias/6229969/11/14/El-Consejo-de-la-Magistratura-de-Paraguay-sospecha-que-25-por-ciento-de-los-jueces-son-corruptos.html>>.

<<https://www.lanacion.com.ar/politica/dura-critica-de-fayt-al-consejo-de-la-magistratura-nid1155453/>>.

<<https://www.jnj.gob.pe/>>.

<<https://elcomercio.pe/politica/justicia/luz-ines-tello-fue-elegida-como-nueva-presidenta-de-la-jnj-a-para-el-2021-aldo-vasquez-nndc-noticia/?ref=ecr>>.

<<https://pe.linkedin.com/in/josé-ávila-herrera-974252a3>>.

<https://es.wikipedia.org/wiki/Aldo_Vásquez>.

<<https://pe.linkedin.com/in/imelda-tumialan-4a461445>>.

<http://www.comisionespacialjnj.gob.pe/cvs/Ficha_CV_De_la_Haza_Barrantes.pdf>.

<https://es.wikipedia.org/wiki/Mar%C3%ADa_Zavala_Valladares>.

<https://es.wikipedia.org/wiki/Guillermo_Thornberry_Villarán>.

<https://www.clarin.com/politica/polemica-consejo-magistratura-examen-jueces-incluye-lawfare_0_6lS0RGOfg.html>.

<<https://www.perfil.com/noticias/politica/como-actuo-el-consejo-de-la-magistratura-en-otros-casos-de-magistrados-polemicos.phtml>>.

CONFERENCIAS

MATURANA MIQUEL, Cristián: “La Corte Suprema en la Nueva Constitución”. Disponible en: <https://www.facebook.com/watch/live/?v=395746068553664&ref=watch_permalink>.

ALVARADO VELLOSO, Adolfo: “Virtudes y defectos de un Consejo Nacional de la Magistratura”. Disponible en el sitio web del Instituto Panamericano de Derecho Procesal. Disponible en: <<https://bit.ly/3yJYk2X>>.

VITAR CÁCERES, Jorge: “El gobierno de los fiscales”. Disponible en: <https://www.ipdpchile.cl/publicaciones/EL_GOBIERNO_DE_LOS_FISCALES_-_PONENCIA_DE_JORGE_VITAR/>.

LEYES Y OTRAS NORMAS

Ley N° 30.904, publicada el 10 de enero de 2019, que modifica los artículos 154, 155 y 156 de la Constitución Política del Perú. Disponible en: <<https://extranet.jnj.gob.pe/upload/CompendioNormativoJNJ/eccbc87e4b5ce2fe28308fd9f2a7baf3.pdf?20210623160604>>.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio de 1985, del Poder Judicial. Disponible en: <<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1985-12666>>.

Ley N° 24.937, de 26 de julio de 1999. Disponible en: <http://www.saij.gob.ar/legislacion/ley-nacional-24937-consejo_magistratura.htm?6>.

LIBROS Y MONOGRAFÍAS CITADAS

Agencia EFE (2020): “El CGPJ aprueba unido nuevos nombramientos entre críticas y presiones”. Madrid. Noticia disponible en: <<https://www.efe.com/efe/espana/politica/el-cgpj-aprueba-unido-nuevos-nombramientos-entre-criticas-y-presiones/10002-4355862>>.

AYUSO RUIZ-TOLEDO, Mariano (2020): “El polémico sistema de nombramiento de vocales judiciales del CGPJ y la última proposición de reforma”. Disponible en: <<https://www.expansion.com/blogs/de-leyes-que/2020/12/20/el-polemico-sistema-de-nombramiento-de.html>>.

CARNELUTTI, Francesco (2005): “Cómo se hace un proceso”, en ALVARADO VELLOSO, Adolfo (dir.), GARCÍA GRANDE, Maximiliano (colaborador), *Clásicos Jurídicos 1* (trad. Santiago Sentís Melendo y Merino Ayerra Redín), (Editorial Juris). Disponible en academia de derecho.org.

COMISIÓN EUROPEA (2021): *Informe sobre el Estado de Derecho en 2021*. Capítulo sobre la situación del Estado de derecho en España. Bruselas, SWD, 710 final. Disponible en: <https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/2021_rolr_country_chapter_spain_es.pdf>.

CONSEJO DE EUROPA, GRUPO DE ESTADOS CONTRA LA CORRUPCIÓN (GRECO) (2018): “Fourth Evaluation Round. Corruption prevention in respect

of members of parliament, judges and prosecutors. Interim Compliance Report Spain”, en *GrecoRC4(2017)18*. Disponible en: <<https://rm.coe.int/fourth-evaluation-round-corruption-prevention-in-respect-of-members-of/1680779c4d>>.

CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL Y POLÍTICA DE LA JUSTICIA EN ESPAÑA (2002): En Derecho PUCP: *Revista de la Facultad de Derecho*, N° 55. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084961.pdf>>.

DI FEDERICO, Giuseppe (2016): *La independencia judicial en Italia. Una visión crítica desde una perspectiva comparativa (no sistemática)*. Disponible en: <https://biblioteca.cejamerica.org/bitstream/handle/2015/3953/ind_italia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

HENRÍQUEZ GALINDO, Sergio (2021): “Sistemas de Generación de Jueces y su impacto en el rol del juez”. Disponible en: <<http://doi.org/10.5281/zenodo.4740732>>.

HUNGER, Pablo Ignacio (2018): “Análisis de la creación y modificación del consejo de la magistratura de la República Argentina”, en *Revista Razon Crítica*. Disponible en: <<https://revistas.utadeo.edu.co/index.php/razoncritica/article/view/1297>>.

LÓPEZ GUERRA, Luis (2002): “Consejo General del Poder Judicial y política de la justicia en España”, en *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, N° 55. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084961.pdf>>.

REBOLLAR, Yuridia y ROSALES, Carlos Manuel (2016): “La experiencia europea del Consejo de la Magistratura como órgano de gobierno del Poder Judicial”, en *Revista de la Facultad de Derecho* N° 40. Disponible en: <<http://www.scielo.edu.uy/pdf/rfd/n40/n40a09.pdf>>.

SERRA CRISTÓBAL, Rosario (2013): “La elección de los miembros del Consejo General del Poder Judicial. Una propuesta de Consejo más integrador e independiente”, en *UNED. Teoría y Realidad Constitucional* N° 31. Disponible en: <<https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4263239>>.

TARUFFO, Michelle (2005): “Jueces y Política: de la subordinación a la dialéctica”, en *Revista Insomía* N° 22. Disponible en: <<http://www.scielo.org.mx/pdf/is/n22/n22a1.pdf>>.

VALDEZ, Carlos Hugo (2015): “El diseño constitucional de los Consejos de la Magistratura en la República Argentina”. Disponible en: <<http://revistas.bibdigital.uccor.edu.ar/index.php/CDP/article/view/4308>>.

JURISPRUDENCIA CITADA

Sentencia del Tribunal Constitucional N° 108/1986, de 29 de julio de 1986, considerando decimotercero. Disponible en: <<https://boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-T-1986-21938>>.