

Luis Pásara, prominente consultor internacional en temas de justicia, ha preparado un informe sobre la idoneidad de los criterios de evaluación del Consejo Nacional de la Magistratura para la selección de magistrados. En el artículo que sigue, una reseña comentada del informe, cuya versión completa se puede encontrar en la página Web: www.justiciaviva.org.pe

La falta de idoneidad de los criterios de selección de magistrados

Alfredo Villavicencio

Si hay un tema de consenso en el ámbito de la reestructuración del Poder Judicial, este es el de la relevancia que tiene el factor humano, en la medida en que sin jueces probos y calificados las medidas que se tomen (al gusto de cualquiera) fracasarían si el elemento personal no da la talla.

Así, nuestro sistema de nombramiento de magistrados pasó del modelo histórico de designación política (por el Congreso y el Poder Ejecutivo) a otro de carácter meritario, para lo que la Constitución de 1993 le otorgó al Consejo Nacional de la Magistratura (CNM) las funciones de nombrar, previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles, salvo aquellos que provienen de elección popular (artículo 154.a).

En este contexto, la labor del CNM resulta de una importancia gravitante, más aún cuando, paradójicamente (de tu defecto tu virtud, diría Ernesto de la Jara), el agudo problema de provisionalidad heredado de Fujimori podría conducirnos a saldar una deuda histórica, cubriendo más de la mitad del total de los puestos de magistrados con personas idóneas para cumplir por fin con la función de resolver las controversias generando paz social; es decir, darle un fuerte impulso a la reestructuración del sistema de justicia a partir de una determinante configuración personal.

En tal lógica, y con el elemento adicional de que el Reglamento de Selección y Nombramiento, aprobado por el CNM, le daba un peso exorbitante al criterio subjetivo de los consejeros (igual que el examen escrito y superior al *curriculum vitae*), el seguimiento de los procesos de selección se tornaba imperativo.

Y esta observación, que permitió comprobar que la decisión del CNM de ser muy riguroso en la selección de postulantes tras la convocatoria N° 01-2000, cuyos exámenes escritos solo fueron aprobados por un 1,87 por ciento en la categoría de vocales superiores, fiscales superiores y adjuntos supremos, hizo sonar fuertemente la alarma cuando, tras el examen escrito de la convocatoria N° 02-2002, no solo aprobó el 30,99 por ciento sino que se comenzó a designar magistrados masivamente para las mismas categorías: frente a un 7,86 por ciento de la convocatoria anterior, en la última mencionada se pasó a nombrar a un 52,79 por ciento de las plazas convocadas. Todo ello en un contexto en el que el CNM manifestó su voluntad de acabar con el problema de la provisionalidad en julio de este año.

En este marco, decidimos solicitarle a Luis Pásara que analizara la idoneidad de los criterios de evaluación del CNM, con los resultados que a continuación se reseñan. Este informe ha sido remitido al CNM y ha dado lugar a dos reuniones con el presidente de este organismo constitucional y de su Comisión de Selección, que han mostrado algún grado de permeabilidad. Asimismo, se ha iniciado su difusión impresa con el fin de abrir el debate y coadyuvar a la mejora de los criterios de selección, en la medida en que de otro modo estaremos frente a una "reestructuración silenciosa", que al definir el elemento personal (tan cuestionablemente) hipotecará el futuro de nuestro sistema de justicia. Veamos, pues, un extracto del informe antes aludido.

Pautas de evaluación

El informe comienza señalando como presupuestos de cualquier proceso de evaluación de magistrados, determinar "el tipo de magistrado que probablemente responda a la enorme demanda social, insatisfecha en el país, respecto de la tarea de administrar justicia", lo que presupone el conocimiento de la ley pero va bastante más allá de tal condición, pues el magistrado debe contar con una "sólida formación en materia de interpretación de las normas" y "una capacidad muy acentuada de razonar el orden jurídico a partir de casos concretos".

Así, y partiendo de que el magistrado debe ser "una persona honesta" (para lo que se requiere abrir el proceso al juicio social sobre el candidato), se precisa que "necesita comprender la realidad en la que ejerce su función, las características y raíces de los problemas sociales que son objeto de su trabajo y, sobre todo, tener una visión clara de qué se espera de su función". De ahí que si partimos de la constatación histórica de insatisfacción con la actuación de la justicia, se requiere un magistrado "que se empine por encima de códigos y expedientes, para ubicar su labor en una perspectiva mayor, dentro del orden democrático constitucional".

Un segundo aspecto general que debe ser tomado en cuenta en la evaluación pasa por la necesidad de apuntar que la opción por concurso público, "con base en méritos demostrables, ha sido la respuesta institucional puesta en marcha para derogar la negra tradición republicana sobre nombramientos judiciales". A partir de tal propósito central, "el concurso debe permitir que se escoja para un cargo judicial al candidato más competente", por lo que "el margen de arbitrariedad debe ser reducido al mínimo posible".

Criterios de evaluación

El reglamento se centra en tres aspectos: los criterios en la calificación de los postulantes, la valoración de sus currículos y la participación social en el proceso de selección.

En cuanto a los criterios de calificación de postulantes, el autor destaca que se superponen criterios objetivos, como puede ser el resultado del examen escrito o el *curriculum vitae*, y subjetivos, como la libre apreciación y el criterio de conciencia. Estos últimos con un peso definitorio, en la medida en que la entrevista personal representa el 37,5 por ciento de la nota final, lo que la iguala al valor del examen escrito (37,5 por ciento) y la coloca por encima del *curriculum vitae* (25 por ciento). Sin duda, esto "constituye una apertura a la arbitrariedad", y desnaturaliza el modelo meritario que fundamenta la opción de concurso público.

En otras palabras, "será designado no el mejor candidato sino quien, entre los aprobados, reúna mejores calidades, según el parecer subjetivo de los consejeros", lo que conduce a que "en definitiva, el concurso es apenas un sistema eliminatorio de los peores candidatos y no un mecanismo de elección del mejor candidato".

En la apreciación de los antecedentes del postulante "se valora preferentemente el desempeño estándar como abogado"; es decir, "no se busca [...] un profesional que sobresalga del promedio por sus calidades o méritos especiales". Así, de la ponderación del currículo "puede concluirse que el concurso no busca un tipo de magistrado distinto del abogado promedio y, en consecuencia, no se encamina a producir, mediante los nombramientos en curso, un impacto renovador en el aparato de justicia".

En cuanto a la participación social, imprescindible para juzgar la probidad del magistrado (habida cuenta de que ni el *curriculum vitae* ni el examen pueden aportar elementos en este fundamental aspecto), se la ha previsto a través de la estrecha vía de la tacha, regulada como un proceso cuasi judicial a través del cual "se frustra por completo la posibilidad de recabar la opinión ciudadana sobre los candidatos". Ello se evidencia con lo sucedido en la convocatoria en curso (N° 02-2002), en la que "fueron presentadas solo catorce tachas y todas fueron desestimadas".

Las pruebas escritas aplicadas

Tras destacar que la estructura de las cuatro pruebas contiene una sección dedicada a Razonamiento verbal (30 preguntas), otra a Cultura general (10 preguntas) y una tercera a conocimientos jurídicos (40 preguntas), señala el informe comentado que "si bien esto significa que a primera vista la temática jurídica recibe la mitad del peso de la prueba, porcentaje que parece razonable, es de lamentar, sin embargo, el poco peso otorgado a las preguntas de Cultura general".

Además de ello, se destaca que "en general, el área de Teoría del Derecho y la de Derecho Constitucional tienen una menor importancia", lo que "refuerza también el perfil del tipo de abogado que se busca mediante ellas, que, según se ha ido apuntando en este informe, se trata de un abogado que requiere poco de teoría jurídica y derecho constitucional y que debe tener conocimientos legales detallados en derecho civil y penal, especialmente en sus ramas procesales".

Así, "la debilidad en teoría jurídica, en los reclutados según este criterio, hará que perviva en la magistratura un profesional con una visión de su trabajo en extremo apegada al texto legal y carente de bases sólidas para el trabajo de interpretación y de innovación jurisprudencial". Además de ello, considera que por el tipo de preguntas formuladas (nominalistas, memorísticas, de ilustración pero inútiles), "la prueba escrita, en cuanto a conocimientos jurídicos, no mide fundamentalmente las capacidades o habilidades que un magistrado necesitará en la función".

Conclusiones

El estudio anotado concluye que "el Reglamento del CNM no es portador de un tipo de selección radicalmente distinto del tradicional. En efecto, esta normatividad mantiene varios de los rasgos preponderantes en los sistemas políticos de nombramiento de jueces y fiscales: inclusión de formas carentes de objetividad, como el criterio de conciencia; a partir de ellas, se reserva un margen de arbitrariedad importante en la selección, especialmente visible en la realización y calificación de la entrevista personal; y falta de receptividad a la opinión social existente respecto de la idoneidad de los candidatos". Y agrega que "en particular resulta preocupante que el sistema de concurso establecido no busque que sea designado para un cargo quien demuestre objetivamente las mejores aptitudes".

En segundo lugar, "se debe reconocer una omisión, de parte del CNM, en formular una propuesta de profesional del Derecho que deba asumir la magistratura en tanto componente esencial y actor principal del proceso de reforma del sistema de justicia. La falta de definición del profesional que se busca para la magistratura deja que los acentos en una u otra orientación sean puestos de modo aleatorio".

Finalmente, se resalta "la escasez de elementos que en el concurso atiendan a medir aquellos elementos correspondientes a un juez o fiscal distintos: los conocimientos académicos no jurídicos reciben muy poco reconocimiento; las responsabilidades de la función jurisdiccional, la comprensión de la realidad social y el conocimiento de derechos humanos son temas ausentes de los criterios de evaluación explícitos en el Reglamento y las pruebas". Estas omisiones significan que "el mecanismo de selección puesto en funcionamiento es incapaz de diferenciar a aquellos postulantes a la función jurisdiccional que, en efecto, sean portadores de concepciones renovadoras y conocimientos distintos de los tradicionales".

Como la consecuencia de todo ello es que "el impacto de los nombramientos realizados tras este proceso de selección difícilmente podrá contribuir a la transformación del sistema de justicia", consideramos necesario difundir este estudio para que el CNM tome cartas en el asunto, habida cuenta de que en el ámbito de la selección y nombramiento de magistrados podrá actuar como ancla o como combustible sobre la marcha del imprescindible proceso de reestructuración de la justicia en curso.

Estas omisiones significan que el mecanismo de selección puesto en funcionamiento es incapaz de diferenciar a aquellos postulantes a la función jurisdiccional que, en efecto, sean portadores de concepciones renovadoras y conocimientos distintos de los tradicionales. En

consecuencia, el impacto de los nombramientos realizados a través de este proceso de selección difícilmente podrá contribuir a la transformación del sistema de justicia.