Reseña sobre el proyecto de evaluación sobre el funcionamiento de los Consejos de la Magistratura en Argentina, Bolivia, El Salvador, Paraguay y Perú[1]

Ileana Arduino
SubDirectora del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales - INECIP
inecip@velocom.com.ar

Soledad Pujó
CEDED / INECIP
soledad.pujo@fibertel.com.ar

This article discusses the conclusions of a research project aimed at evaluating the operational conditions of the Judiciary Councils (Consejos de la Magistratura) in Argentina, Bolivia, El Salvador and Paraguay. The objective of the project was to determine the degree to which the introduction of these new bodies has produced significant changes in regard to increasing the judicial branch's independence and democratization and the way in which they have carried out the functions that traditionally monopolized the upper echelons of the judicial administration systems and that are directly linked to governing and managing the Judicial Branch.

I. Introducción. ¿Por qué una evaluación sobre el funcionamiento de los Consejos de la Magistratura?

Hace ya unos años que desde INECIP comenzamos una serie de actividades de estudio y exploratorias sobre los mecanismos de selección y remoción de magistrados, a partir de las cuales se hizo evidente que los Consejos de la Magistratura y su progresiva implementación concentraban gran parte de la atención de los actores[2] vinculados al sistema de administración de justicia. Es preciso señalar que ello ocurre no sólo por la novedad que significó en muchos países el abandono de los viejos mecanismos de designación y remoción de magistrados que eran concentrados exclusivamente en la órbita de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, sino también porque estos nuevos órganos concentraban muchas otras funciones de vital importancia[3].

1 La elaboración de este artículo ha sido posible gracias al trabajo de todas las personas que participaron de la investigación *"Evaluación del funcionamiento de los Consejos de la Magistratura de Argentina, Bolivia, El Salvador, Paraguay y Perú"* bajo la Dirección de Sebastián Tedeschi. Todos los documentos e informes producidos han sido publicados en *Pena y Estado Edición Especial, Consejos de la Magistratura, Bs. As., Argentina, 2003*. A su vez, la totalidad de las actividades realizadas en el marco de esta investigación fueron realizadas con el apoyo de la Fundación Konrad Adenauer.
2 En efecto, el primer avance del proyecto fue presentado en noviembre del año 1999 en el marco de las *"Jornadas Nacionales de la Federación Argentina de la Magistratura (FAM)"*, realizadas en la ciudad de Paraná, provincia de Entre Ríos. Fueron justamente los propios magistrados que por entonces tenían a su cargo la realización de dicha reunión quienes invitaron a INECIP a presentar su trabajo.
3 Nos referimos a aspectos tales como la relación de los Consejos de la Magistratura con los demás órganos del Poder Judicial, su ubicación institucional, la asignación de funciones de administración y presupuesto del Poder Judicial, los sistemas disciplinarios en el ámbito del Poder Judicial, entre tantos otros.

Este proyecto fue realizado bajo la dirección del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP). Las instituciones responsables de su ejecución en cada uno de los países fueron: en Bolivia, el Centro de Estudios de Justicia y Participación (CEJIP), en El Salvador, la Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD), en Paraguay el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Paraguay (INECIP - Paraguay) y en Perú la Oficina Regional Andina de INECIP.

Se consideró que si los Consejos de la Magistratura funcionaban de acuerdo con determinadas pautas, tenían la capacidad de transformar el sistema institucional tradicional proveyendo al Poder Judicial de un menor nivel de interferencia de los demás poderes del Estado, garantizando mejor la independencia judicial en su faz externa.

Al mismo tiempo, la implementación de estos nuevos órganos implicó, tal como hemos dicho antes, mucho más que la asignación de las funciones de selección y remoción de magistrados. Se pretendió, en algunos casos, que asumieran muchas otras tareas que tradicionalmente eran asumidas por órganos jerárquicos del Poder Judicial (vgr. administración presupuestaria, sistema disciplinario entre otras), reforzando la vigencia de la garantía de independencia judicial hacia el interior de los sistemas judiciales. Es decir que la instrumentación de estos nuevos órganos también generaba numerosas expectativas en lo que se refería a la independencia judicial desde su faz interna.

De este modo, la reflexión institucional enmarcada en la problemática de la independencia judicial, encontró en este proyecto la posibilidad de concentrar una mirada analítica y crítica sobre el modo en que tales instituciones han funcionado, con el objetivo inicial de verificar los niveles de correspondencia que había entre los resultados esperados y su efectivo funcionamiento luego de algunos años de que tales instituciones fueran puestas en funcionamiento.

En este sentido la investigación fue asumida desde el inicio con el objetivo de obtener información con cierto rigor científico y a través de instrumentos comunes de análisis para los cinco países, revalorizando la necesidad de contar con dicha información a fin de evaluar las fortalezas y debilidades de estas nuevas instituciones y elaborar propuestas que tiendan a mejorarlas[4]. En el apartado siguiente se precisarán los presupuestos teóricos de los que se ha partido y la justificación metodológica en que se ha basado el desarrollo del proyecto.

Por último, corresponde mencionar aquí que el proyecto se llevó a cabo en Argentina (acotado al ámbito federal), Bolivia, El Salvador, Paraguay y Perú. Si bien esto implicó resignar un estudio exhaustivo sobre la realidad local, optamos por abordar una investigación que nos permitiera trabajar simultáneamente en cinco países porque consideramos que era muy importante aprovechar la capacidad de trabajo en el ámbito regional y sumar los aportes de una perspectiva de análisis comparativa que permitiera identificar características comunes y puntos de distinción entre países con ciertas similitudes en sus procesos de transformación institucional.

Los objetivos del proyecto

- Realizar un estudio pormenorizado del funcionamiento de los Consejos de la Magistratura y su inserción en el marco de Estados democráticos, con el fin de analizar su incidencia en el fortalecimiento de Poderes Judiciales transparentes e independientes.
- Evaluar sobre la base de criterios objetivos ligados a la transparencia, calidad técnica, eficacia e independencia funcional el funcionamiento de los Consejos de la Magistratura conforme han sido diseñados normativamente.
- Detectar dificultades, analizar las limitaciones y comparar las ventajas y desventajas presentadas por este mecanismo en relación con sistemas anteriores.

4 Nada más alejado de nuestro objetivo que propiciar alternativas que, pudiendo basarse en la exposición de problemas y dificultades puestas en evidencia por la investigación, implicaran el retorno a los viejos mecanismos de selección.

II. El punto de partida de la investigación

Al mismo tiempo en que esbozábamos distintos intentos de diseño del instrumental metodológico, se desarrolló un marco teórico común cuya función esencial fue establecer las concepciones básicas que asumía la investigación. Nos sirvió además como insumo al momento de redefinir algunas vicisitudes interpretativas presentadas en medio del proyecto y también al momento de elaboración de las conclusiones finales. Fue en el marco teórico donde se dotó de contenido y sentido a cada una de las variables de análisis comprendidas en la matriz metodológica y asimismo a los distintos indicadores.

El objetivo central de este proyecto fue evaluar en qué medida la instalación de los Consejos de la Magistratura en nuestros contextos institucionales ha favorecido la democratización del Poder Judicial, y más específicamente, cuál ha sido el impacto de ellos en términos de independencia judicial. Para ello tomamos una primera decisión de carácter teórico por la cual asumimos que un Consejo de la Magistratura que posee determinados atributos tiene capacidad de influir en los niveles de independencia, transparencia y pluralismo del Poder Judicial. A partir de allí formulamos la siguiente hipótesis de trabajo: **"Un Consejo de la Magistratura más independiente, pluralista, transparente y con un alto grado de impacto funcional tiende a favorecer una mayor independencia, pluralismo, transparencia y garantismo del Poder Judicial".**

Es preciso señalar aquí conforme a las condiciones en que debía ejecutarse el proyecto, que la comprobación acabada de la hipótesis propuesta se tornaba imposible y ello debido a dos obstáculos fundamentales. El primero de ellos es un obstáculo de carácter estructural, pues al tratarse de instituciones novedosas en todos los países objeto de estudio lo cierto es que la mayoría de los miembros de sus Poderes Judiciales no han sido designados por estos órganos, lo cual impide evaluar significativamente su incidencia funcional[5] en lo que respecta a conformación de los Poderes Judiciales. Un segundo obstáculo, de carácter metodológico, nos lo imponía la necesidad de reconocer que la independencia, pluralismo, transparencia y garantismo del Poder Judicial no dependen exclusivamente de la existencia y actuación de la institución objeto de estudio en razón de lo cual para evaluar en forma exacta cuál es su capacidad de incidencia sobre estas cualidades del Poder Judicial, debiera haberse emprendido en simultáneo un análisis multicausal de todos aquellos elementos que puedan influir en tales caracteres del Poder Judicial y recién después, intentar delimitar la incidencia de los Consejos de la Magistratura.

Tomadas estas precauciones en consideración, el trabajo continuó con la aclaración expresa de que se mantendría la hipótesis propuesta, aunque asumida como una hipótesis subyacente de carácter teórico y con la aclaración expresa de que se ingresaría a lo largo del proyecto en la observación y evaluación del propio Poder Judicial sólo cuando ello fuera pertinente e indispensable para verificar los niveles de impacto funcional de la actividad de los Consejos de la Magistratura, cuya composición y funciones sí son objeto central de este proyecto.

En lo que sigue exponemos sintéticamente cómo se trabajó en el diseño de la matriz de análisis, cuáles fueron los ámbitos de análisis involucrados y cómo se organizó la recopilación de la investigación.

III. Metodología para el diseño del instrumental de análisis

A partir de las previsiones ya señaladas, se trató entonces de obtener un instrumental común que permitiera relevar información normativa y empírica para detectar si la adecuación o no a los estándares propuestos se debía al diseño normativo-institucional o a la forma en que éste se llevó a la práctica (cultura institucional).

Esta última dimensión fue quizás la que exigió un mayor nivel de discusión interna y de refinamiento a la hora de determinar cuáles serían los patrones de observación y análisis. Por razones de funcionalidad, a los efectos del relevamiento

5 La presencia de este obstáculo impide, tal como se aclara en el documento de trabajo, que por el momento pueda verificarse empíricamente la hipótesis propuesta lo cual queda relegado a una instancia posterior, cuando los Consejos de la Magistratura hayan tenido una mayor actividad.

de la información, subdividimos nuestro objeto de estudio en lo que denominamos "sistemas" en razón de la diversidad de funciones asumidas. Ello nos permitió un análisis más detallado de cada una. Los sistemas fueron:

- **Sistema General del Consejo de la Magistratura:** nos referimos aquí a su inserción institucional (su vinculación con los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial), sus funciones y su composición;
- **Sistema de Selección;**
- **Sistema Disciplinario y de Remoción;**
- **Otras funciones de los Consejos de la Magistratura.** Se analizaron aquí aquellas funciones distintas a las señaladas en los sistemas anteriores y que no necesariamente eran asumidas por los Consejos de la Magistratura en cada uno de los países. Fueron escogidas funciones tales como capacitación judicial y administración de recursos humanos y financieros.

Es conveniente aclarar que las variables escogidas son de carácter teórico, tomadas de la definición del modelo de juez ideal que puede componerse por los requerimientos constitucionales en los países objeto de la investigación[6]. La Constitución de cada uno de estos países exige entonces que el juez tenga como función garantizar los derechos de los ciudadanos y para ello debe necesariamente ser: independiente, imparcial e idóneo. Estas exigencias tienen fuente constitucional y están al servicio de una adecuada satisfacción de los principios de igualdad ante la ley, legalidad, razonabilidad y debido proceso. El desafío fue entonces pensar qué variables teóricas necesariamente debía contener nuestro modelo de análisis para la evaluación de los Consejos tal como están definidos y operan en la realidad. De las características comúnmente asignadas al modelo de juez conforme la definición del párrafo anterior, fueron desprendiéndose en cada caso cada una de las variables de análisis para cada uno de los sistemas mencionados.

En el apartado siguiente exponemos algunas de las conclusiones que consideramos más relevantes y las variables que componen cada uno de los "sistemas" en que hemos dividido la observación.

IV. Algunas conclusiones de la investigación

a) Sistema General

Independencia de los Consejos de la Magistratura. Hemos partido del presupuesto de que un órgano que tiene como misión designar funcionarios judiciales independientes, debe él mismo gozar de idéntica cualidad y se traduce concretamente en la ausencia de predominio de ningún poder o estamento sobre otro. La variable independencia ha sido analizada a partir de la consideración de características tales como su ubicación orgánica y las condiciones en que se obtiene y es ejercido el cargo de consejero (vgr. duración, modos de elección, estabilidad).

Así se observa, respecto del primer aspecto, que con la excepción de los casos de Bolivia y Argentina[7] donde los Consejos de la Magistratura funcionan en la órbita del Poder Judicial, en los restantes países se han establecido como órganos extrapoder. En cuanto a la duración en el cargo, el promedio es de entre tres y cinco años, con la excepción del caso boliviano donde se ha establecido un período de 10 años de duración en el cargo[8]. En Argentina, Paraguay[9] y Perú, aunque con mínimas diferencias, los consejeros pueden ser reelegidos, cosa que no ocurre en El Salvador donde el cargo de consejero puede ser ejercido por tres años una única vez.

En la práctica, diversos han sido los modos de embate que han sufrido los Consejos de la Magistratura de cara a una adecuada consagración de su

6 Se partió del acuerdo respecto de la idea de que una de las cuestiones vinculadas a la democratización del Poder Judicial es que esté conformado por jueces democráticos *(...)* y en esta línea hacemos propia la idea de Luigi Ferrajoli cuando sostiene que *"en la sujeción del juez a la constitución, y en consecuencia, en su papel de garante de los derechos fundamentales está el principal fundamento de legitimación de la jurisdicción y de la independencia del Poder Judicial de los demás Poderes, Legislativo y Ejecutivo, aunque sean - o justamente porque son-, poderes de mayoría"*. Ver en Ferrajoli, Luigi, "El Derecho como Sistema de Garantías", en *Derechos y Garantías. La Ley del Mas Débil*, Trotta, Madrid, 1999.
7 El punto ha generado numerosas discusiones en el caso de este país. Las mismas se encuentran minuciosamente consignadas en el informe nacional publicado en *Pena y Estado,* Op. Cit. Pág. 43 y sgtes.
8 Hay propuestas normativas que propician una reducción de ese plazo. Ver el informe nacional de Bolivia, en *Pena y Estado,* Op. Cit. Pág.117.
9 En el informe elaborado por el equipo de investigación del Paraguay se explica que el sistema de limitaciones a las reelecciones ha sido burlado por prácticas tales como designar a quienes ya han sido consejeros titulares en carácter de suplementos. Conf. Informe Nacional del Paraguay, *Pena y Estado,* Op. Cit. Pág. 202.

independencia. Quizás el caso más relevante sea el de Perú donde si bien su diseño normativo es el más adecuado desde esta perspectiva, sucesivamente el Consejo ha sido objeto de graves injerencias en los llamados períodos de emergencia. En el caso argentino, el equilibrio estamentario ha sido burlado por la filtración de representaciones que se vinculan también con aspectos político-partidarios. En el mismo sentido, puede señalarse lo que ocurre en Paraguay donde sobre un total de siete miembros, seis pertenecen al mismo partido político. En Bolivia, la escasa cantidad de miembros (cuatro según la legislación pero conformado de hecho por dos miembros) ha sido el principal obstáculo. Esto último también es presentado como un obstáculo en el informe nacional de El Salvador[10].

Un problema común en términos de independencia es la falta de asunción por parte de estos nuevos órganos de las funciones de superintendencia, que se mantienen en la gran mayoría de los casos en el ámbito de los Tribunales Superiores. En iguales términos resulta objetable la situación de que la presidencia de los Consejos sea ejercida por quienes al mismo tiempo ejercen la presidencia de la Corte Suprema, tal como ocurre en los casos de Argentina y Bolivia.

Cabe destacar que, dada la concentración de facultades que aún poseen los Tribunales Superiores, la introducción de los Consejos de la Magistratura poco ha aportado a lo que se denomina independencia interna del Poder Judicial.

Pluralismo. Bajo la variable *"pluralismo"* hemos tenido en cuenta las posibilidades de acceso e intervención en el ámbito de los Consejos de los distintos sectores políticos y sociales. Se procuró identificar el nivel de pluralismo ideológico y las posibilidades de participación de la sociedad civil.

La investigación nos indica que los Consejos están compuestos por abogados en forma casi total[11], circunstancia que según nuestra evaluación refuerza la idea de que las cuestiones atinentes al Poder Judicial se visualizan como un problema exclusivo de este sector profesional y no de la ciudadanía en general. También pone evidencia que los Consejos fueron concebidos como un órgano que cumple funciones eminentemente técnico-jurídicas. Este último aspecto no ayuda a explicar porqué en la mayoría de los casos los integrantes de los Consejos son elegidos por representación política y no por criterios estrictamente de idoneidad[12]. Siguiendo el mismo razonamiento, tampoco se explica porqué, ante la diversidad de funciones asumidas por los Consejos (vgr. gestión presupuestaria), éstos no están integrados por otros profesionales.

En cuanto a la representación estamentaria, las mejores condiciones para la pluralidad -con las limitaciones mencionadas- las brinda el Consejo de la Magistratura argentino con 20 miembros (garantizando incluso representaciones de minorías hacia el interior de cada estamento), frente a la preocupante situación de Bolivia cuyo número de miembros establecido normativamente es de cuatro. No existen representantes de la ciudadanía en ninguno de los casos, y sólo el Consejo de la Magistratura peruano contempla la participación de sectores laborales y empresariales, algo que a la fecha del informe no había ocurrido. También se prevé en el caso de Perú, la integración de representantes de otros colegios profesionales.

Desde la perspectiva de género, con excepción del caso de Bolivia donde existe una ley general que prevé un 30% de cupos femeninos en la asignación de cargos públicos, no existen mecanismos que favorezcan la participación de las mujeres. Tampoco se contemplan cupos para otros grupos históricamente relegados en cada uno de los países estudiados.

Impacto funcional. Evaluamos aquí el nivel de injerencia decisiva que tienen los Consejos de cara al gobierno del Poder Judicial y su capacidad en los procesos de toma de decisiones. A tal fin hemos concentrado nuestra atención en el tipo de funciones asignadas a tales órganos.

10 Ver informe Nacional de El Salvador, *Pena y Estado,* Op. Cit. Pág. 163 y sgtes.
11 También son abogados los miembros de los Consejos que representan a otros estamentos. Vgr. el caso de los representantes del Poder Legislativo en el Consejo de la Magistratura en Argentina.
12 En este sentido, podemos destacar que el Consejo de Perú constituye en modelo más coherente.

La mayor extensión en cuanto a la asignación normativa de competencias en materia de selección y remoción de magistrados recae sobre el Consejo de la Magistratura peruano. Sus funciones involucran incluso a los vocales de la Corte Suprema y, a su vez, es quien tiene a su cargo el controvertido proceso de ratificaciones de los miembros del Poder Judicial. En materia de nombramiento, todos los funcionarios judiciales son nombrados por procedimientos ante este Consejo[13]. En el caso argentino, la competencia en materia de selección es más acotada, pero tiene atribuciones en una mayor cantidad de materias. Dicha asignación normativa se ha visto significativamente mermada por la persistencia de la Corte Suprema para mantener bajo su órbita cuestiones administrativas y disciplinarias hacia el interior del Poder Judicial, distorsionando seriamente la división perseguida entre funciones jurisdiccionales y administrativas. En Bolivia, la escasa integración del Consejo vuelve prácticamente imposible la asunción de las múltiples funciones que le han sido asignadas[14].

b) Sistema de Selección de Magistrados

Impacto funcional. Nos referimos aquí específicamente al impacto que producen los Consejos de la Magistratura a través del ejercicio de esta función. Analizamos concretamente qué funciones concentra el Consejo, cuáles no se encuentran bajo su órbita y en qué otros órganos o instancias y con qué criterios realiza esta función.

En Argentina y Paraguay la intervención de los Consejos se limita a la elección de ternas, quedando la designación en manos del Poder Ejecutivo y Legislativo. En Perú, en cambio, el Consejo asume también la función de nombramiento de los magistrados y se presenta en este aspecto como el Consejo con mayor capacidad de impacto funcional sobre todo si tenemos en cuenta que incluso los miembros de la Corte Suprema son designados con este sistema. En Bolivia, la posibilidad de los candidatos para competir por los cargos está supeditada a que los mismos pasen un proceso de evaluación en el que intervienen miembros del Consejo. Luego, quienes hayan cumplimentado los requisitos, aprobados los exámenes deberán ingresar a los cursos de la Escuela Judicial. Los resultados finales del proceso se envían al Consejo quien junto con la Gerencia de Recursos Humanos realiza la nómina de propuestas. La designación en ningún caso es realizada por el Consejo. Se ha evaluado esto como de alto impacto funcional aunque señalando el fuerte componente burocrático y corporativo que le imprime la tramitación del proceso íntegramente en la esfera del Poder Judicial.

Por último, en El Salvador el procedimiento presenta diversas características según el cargo para el cual se pretenda seleccionar magistrados, y siempre el Consejo aparece ejerciendo sus funciones junto con otros órganos externos[15].

Transparencia. Se ha analizado aquí qué posibilidades existen de controlar efectivamente las actividades del Consejo en base a las tareas que cumplen en el marco de este segundo sistema en estudio. Hemos abocado la observación a detectar las instancias de participación de la ciudadanía u otras formas de publicidad.

En todos los países se prevén sistemas de publicidad para los llamados a concursos. Luego, a medida que avanza el proceso el carácter público del mismo va retrocediendo también en todos los casos. Luego, a los efectos de controlar el proceso sólo se prevé la realización de audiencias públicas en los casos de Argentina, Bolivia y Perú. Dichas previsiones normativas encuentran distintos obstáculos en la práctica. En el caso boliviano, nunca se ha reglamentado eficazmente el mecanismo de audiencias públicas que se exige para examinar las pruebas realizadas y existe mucha información con carácter secreto y/o restringido argumentando razones de "seguridad". En Argentina las posibilidades de participación son un poco más amplias, aunque la intervención ciudadana es siempre meramente presencial. En el caso de Paraguay la legislación prevé la solicitud por parte de los candidatos de audiencias privadas. Es facultad del Conse-

13 Con excepción de los jueces de paz.
14 Las mismas están establecidas en el art. 13 de la Constitución y en art. 13 de la ley que regula su funcionamiento.
15 El modo de intervención del Consejo está condicionado por el cargo que se deba cubrir. El informe nacional contiene una explicación clara de las distintas modalidades de intervención del Consejo según cada caso. Ver informe nacional de El Salvador, *Pena y Estado,* Op. Cit. Pág. 171 y sgtes.

jo otorgarlas o no. Consideramos esto una práctica que va en detrimento de pautas mínimas de transparencia y creemos oportuno también resaltar que los restantes países tampoco prohíben expresamente estas prácticas.

Acceso igualitario. El objetivo fue aquí tratar de determinar si existían en los mecanismos de selección de jueces elementos que fomentaran situaciones de desventaja para algunos postulantes respecto de otros, con la finalidad de determinar también qué grado de pluralidad en la composición de la magistratura se propicia a través de la intervención del Consejo.

A diferencia del caso peruano, donde fue posible identificar una levemente mejor valoración de los antecedentes académicos, en el resto de los Consejos estudiados apreciamos que se daba mayor importancia a la pertenencia previa al Poder Judicial y al ejercicio de la profesión[16]. Visualizamos esta circunstancia como un obstáculo para que se genere un recambio en el seno de la institución judicial ya que pone en desventaja a aquellas personas que se desempeñan en los sectores quizás más críticos del sistema judicial como, por ejemplo, la academia o las organizaciones de la sociedad civil.

En el caso paraguayo, la información de los distintos antecedentes es solicitada formalmente pero no existen pautas claras que indiquen cómo son evaluadas o qué modo de asignación de puntajes se manejan como para determinar la existencia de parámetros objetivos, la discrecionalidad -tal como fue consignado en la investigación- abre todo tipo de posibilidades para que se produzcan situaciones desventajosas.

En cuanto a aranceles, en Perú es exigido el pago de aranceles para iniciar el trámite de postulación y el traslado a Lima para ciertos trámites. En Argentina se prevé el cobro de un arancel inicial que ya ha sido declarado inconstitucional por la Corte Suprema. En El Salvador y en Paraguay no se cobran aranceles.

En Perú, el manejo de las lenguas indígenas es reputado como el conocimiento de cualquier otra lengua que no sea la oficial (español en este caso) lo que puede ser valorado como importante desde la perspectiva del reconocimiento de la diversidad cultural existente en el país. Tanto en Paraguay como en Perú y Bolivia, el proceso transcurre en las ciudades capitales (Sucre en el caso de Bolivia), mientras que en el caso argentino el Consejo debe trasladarse al lugar donde se produce la vacante a cubrir.

En Bolivia, tal como señaláramos antes, si bien existe una fuerte homogeneización de los jueces por el sistema de carrera judicial en el que se inserta el proceso de selección, desde una perspectiva de género es importante señalar que se observa un mayor grado de distribución igualitaria de cargos en contraste con el resto de los países estudiados.

Debido proceso. El objetivo fue identificar la existencia -o no- de procedimientos previamente establecidos que sean conocidos con anterioridad por los interesados, que les permitieran conocer la comisión de posibles irregularidades y, en su caso, resguardarse de las mismas. Hemos evaluado específicamente la existencia de mecanismos recursivos entendiendo que de su previsión y posibilidades reales de uso dependía en gran medida el efectivo control de los procedimientos por parte de los interesados.

Ni en el caso de El Salvador ni en el caso de Perú se prevé la posibilidad de recurrir las decisiones tomadas durante el proceso de selección. En Bolivia son impugnables las decisiones referidas al ingreso de concursantes, ya sea por recurso de reconsideración o revocatoria ante la autoridad que tomó la decisión o mediante recurso jerárquico ante el pleno del Consejo. Los nombramientos,-que no son ejercidos por el Consejo de la Magistratura-, deben ser impugnados en sede judicial. En el caso argentino sólo son impugnables ciertas decisiones y en algunos casos sólo ante el órgano que las dictó, lo cual obviamente limita en mucho la efectividad del recurso en términos de control del proceso.

En Paraguay un muy laxo sistema de evaluación de antecedentes es acompañado por la ausencia de posibilidades recursivas, pues el proceso

16 A modo de ejemplo, los datos del Consejo de la Magistratura en Argentina indican que del total de magistrados designados, el 66% previamente se desempeñaba en la magistratura nacional.

de evaluación en sí mismo es poco ajustado a pautas de regularidad, lo que dificulta a su vez determinar las causas de impugnación concretas. Sólo se prevé el recurso de aclaratoria frente a la formulación de las ternas. Es posible, de tomarse las previsiones de la legislación general (art. 550 del Código Civil), impugnar el proceso o las decisiones del Consejo mediante recurso de amparo o inconstitucionalidad[17].

Imparcialidad. Nos abocamos aquí al análisis exhaustivo de los procedimientos de concursos, teniendo en cuenta que conforme a criterios de ética pública, no basta a nuestro juicio con que de hecho los miembros del Consejo sean imparciales sino que además es necesario que "parezcan" imparciales y ello se verifica por el modo y condiciones en que ejercen sus funciones. Se trata de la contracara del acceso igualitario y observamos particularmente cómo funcionan en esta etapa las reglas de anonimato y cómo o en qué oportunidades son designados los miembros de los jurados.

Las candidaturas no son anónimas ni en el caso paraguayo ni en el caso peruano. Tanto en Argentina como en Bolivia el sistema exige el anonimato de los candidatos. Pero, en el caso argentino, al momento de impugnar evaluaciones, la Comisión que evalúa la impugnación de la calificación devela el nombre del postulante. Diferente es en el caso de Bolivia en donde el presidente del Tribunal examinador debe evitar que se conozca la identidad del impugnante. En el caso de Argentina, la afectación a la parcialidad es más grave aún si se considera que esa misma comisión es la responsable de llevar a cabo, con posterioridad, las entrevistas personales a los candidatos. En cuanto a las posibilidades de recusar por parte de los candidatos, en Argentina sólo será posible mediando causa fundada y siempre antes del vencimiento del plazo para inscribirse al concurso y sólo son recusables los miembros del jurado *ad hoc*. En Paraguay sólo se establece el deber de excusación en ciertos casos, pero los postulantes no pueden ejercitar la facultad de recusar a una persona cuando existen razones para temer sobre su parcialidad. No existe tampoco tal facultad en el diseño normativo de Perú.

c) Sistema de Remoción y Disciplina

Si bien asumimos que el proceso de remoción debe ser cualificado como un proceso de responsabilidad política que exige el apego a pautas de debido proceso y a otras garantías esenciales, no escapa a nosotros que en el caso de los procesos disciplinarios -caracterizados comúnmente como procesos de corte administrativo con el objeto de corregir la actuación de un magistrado- es también exigible la existencia de pautas y procedimientos bien definidos.

Antes de analizar las conclusiones según las variables de análisis utilizadas es preciso dejar claro cómo intervienen en cada caso los Consejos.

En el caso argentino tales funciones son asignadas constitucionalmente a órganos diferenciados. Mientras el Consejo mantiene íntegramente la potestad disciplinaria es cuestión del jurado de enjuiciamiento atender los procesos de remoción, procesos en los cuales el Consejo sólo tendrá a su cargo la tarea de acusar. En Paraguay también las funciones de remoción son asumidas por un jurado de enjuiciamiento, y los procedimientos disciplinarios los lleva adelante un órgano distinto al Consejo que funciona en la órbita del Poder Judicial.

En Bolivia le es asignada al Consejo por la Constitución Política de dicho país la facultad de llevar adelante procesos disciplinarios. Legislativamente se le asignó también la facultad de remover magistrados por considerar que esa era la sanción aplicable a las faltas de mayor gravedad[18]. El sistema es similar en El Salvador, con la excepción de que en ciertos casos -según el cargo que ocupe el acusado- intervendrá en forma conjunta con la Corte Suprema, quien en sus manos la decisión final.

En Perú el Consejo tiene a su cargo los procesos de remoción, -incluso los miembros de la Corte Suprema- y los procesos de ratificación[19],

17 Un caso de impugnación sobre la intervención del Consejo llegó a la Corte Suprema quien acogió el planteó favorablemente. El caso en sí mismo fue objeto de severas críticas. Todo se encuentra detallado en el informe nacional de Paraguay, *Pena y Estado,* Op. Cit. Pág. 214 y sgtes.
18 Dicha facultad de remoción fue declarada inconstitucional en el mes de octubre de 1999.
19 Conforme la constitución peruana, los magistrados cada siete años son sometidos a un proceso de ratificación en el que interviene el pleno del Consejo. Si son ratificados en su cargo, continúan en él hasta la próxima ratificación. Si en cambio la ratificación resulta rechazada, se lo separa inmediatamente del cargo perdiendo éste toda posibilidad de reingreso al Poder Judicial. Ver más en detalle las críticas a estas funciones en el informe nacional de Perú, *Pena y Estado,* Op. Cit. Pág. 267 y sgtes.

mientras que las potestades disciplinarias están en cabeza de diversos órganos del Poder Judicial y del Ministerio Público.

Imparcialidad. En este plano de análisis observamos puntualmente la diferenciación que existía entre los órganos encargados de la acusación y aquellos que tengan a su cargo la decisión sobre el caso, sea este disciplinario o de remoción. Por otra parte adscribimos también a la idea de que la confusión entre las funciones señaladas debilita la eficacia del derecho de defensa que debe asistir a quien debe soportar un proceso de esta naturaleza.

En materia de remoción, la división es clara y tajante en los casos de Argentina y Paraguay. No ocurre lo mismo en Perú donde la división establecida es de carácter puramente formal pues quien realiza la investigación y acusa es una comisión específica pero integrada por consejeros que luego también participan de la reunión del pleno del Consejo, órgano que tiene a su cargo la función de decidir sobre esa acusación. Las mismas objeciones pueden realizarse en los casos de Bolivia y El Salvador para aquellos supuestos en que se permite la investigación de oficio y la sanción por los mismos órganos.

Impacto funcional. Sin dudas es el Consejo peruano el que mayor impacto posee no sólo porque su capacidad de remoción alcanza a los miembros de la Corte Suprema, -algo que en los restantes países sigue siendo materia exclusiva del Poder Legislativo a través del mecanismo de juicio político-, sino también porque el proceso entero es asumido por el mismo órgano. Algo similar ocurría en Bolivia hasta que su facultad de remoción fue declarada inconstitucional tal como señalamos previamente. En los casos de El Salvador y Paraguay directamente no intervienen siendo el Consejo de Argentina el que se encuentra en término medio en tanto mantiene en su esfera la función de acusar, función que implica ser parte en el juicio, pudiendo ofrecer prueba y realizar los alegatos finales.

Si nos alejamos del plano normativo y nos adentramos en los datos reales que se han producido a raíz de la asunción de las funciones analizadas por parte de estos órganos es posible afirmar que la intervención ha sido de menor impacto aún. En el caso argentino a cuatro años de funcionamiento del Consejo y el Jurado de Enjuiciamiento, prácticamente no ha habido diferencias con la cantidad de casos que se manejaba cuando la mecánica de remoción de jueces inferiores se regía por los mecanismos del juicio político [20].

En el caso del Paraguay, donde las funciones de remoción se concentran en el Jurado de Enjuiciamiento, sobre un total de 350 actuaciones se han resuelto 34, y en muchos casos las actuaciones son desestimadas por meros requisitos formales, desistimiento del renunciante o bien porque los acusados han renunciado previamente a sus cargos[21]. En Perú, se detecta un número mayor de destituciones al año que en los demás países aunque progresivamente el número de magistrados destituidos ha ido decreciendo desde 1996 hasta el año 2001 en forma notable. Se señala además que en muy pocas ocasiones los procesos se inician por la actuación previa de órganos de disciplina del propio Poder Judicial o del Ministerio Público. En un único caso, el proceso ha sido fruto de una iniciativa propia del Consejo[22].

Debido proceso. Tal como señaláramos previamente, aquí nos referimos a las posibilidades recursivas que presenta el sistema de sanciones disciplinarias o de destitución. Se analizan también las causales de remoción que se contemplan en cada caso.

Con excepción del caso de Argentina, donde la remoción es irrecurrible por mandato constitucional, todos los demás esquemas normativos de los Consejos contemplan la posibilidad del recurso frente a esta decisión. En El Salvador también se ven imposibilitados de recursos específicos, -por fuera de las contemplaciones sobre derecho al recurso que contiene expresamente la Constitución

20 Un análisis exhaustivo en base a las estadísticas oficiales del Consejo puede verse en el Informe Nacional de Argentina, *Pena y Estado,* Op. Cit. Pág. 80 y sgtes.
21 En el informe nacional de Paraguay se consigan una serie de casos precisos que dan cuenta con mayor precisión acerca del modo en que funciona el sistema de remociones. Ver Informe Nacional de Paraguay, Op. Cit. Págs. 218, 219 y 220.
22 El informe nacional posee información exacta año a año con indicación del rango de los magistrados destituidos y la cantidad cierta según fuentes del propio Consejo. Ver Informe Nacional de Perú, Op. Cit. Pág. 262 y sgtes.

de ese país-, los miembros del Ministerio Público. En Paraguay son impugnables ante la Corte Suprema y en Perú sólo ante el mismo Consejo mediante recurso de reconsideración, lo que permite suponer su escasa viabilidad. Es recurrible también la decisión absolutoria y se permite al denunciante el recurso, aún cuando no es parte en el proceso.

Existe en general un nivel de indeterminación preocupante en los supuestos que habilitan la realización de un procedimiento de remoción, y de hecho también han sido utilizados con distintos alcances. En los casos de Bolivia y Paraguay es posible hallar un nivel mayor de determinación en las causales de remoción. Por último, en todos los casos rigen pautas de funcionamiento que no facilitan la participación ciudadana activa y se echa mano con frecuencia a argumentos de "necesidad de reserva", "seguridad", para limitar la publicidad de estos procedimientos.

Cabe destacar que extraer los procesos disciplinarios de la órbita de los tribunales superiores fue ponderado por la investigación como una buena práctica para fomentar la horizontalidad dentro del Poder Judicial (o lo que denominamos la independencia interna).

d) Otras funciones

En este apartado hemos concentrado el análisis en los aspectos referidos a la escuela judicial, administración del Poder Judicial (recursos financieros y humanos) y por último, sistemas de organización y auditoria.

Nos interesa destacar aquí que una de las funciones que podían llegar a cumplir los Consejos de la Magistratura era descargar a los tribunales de las labores administrativas, entre ellas, la administración de recursos financieros permitiendo que los jueces se avoquen a la función jurisdiccional. Esta atribución fue otorgada, únicamente, a los Consejos de la Magistratura de Bolivia y Argentina, aunque en este último caso esta función está concentrada en el presidente del Consejo, a su vez presidente de la Corte Suprema. En el resto de los países las Cortes Supremas de Justicia siguen concentrando esta labor.

Respecto de la Escuela Judicial, interesó observar qué impacto tienen la capacidad de generar los Consejos a través de sus actividades de capacitación y qué características se asumen en esa capacitación desde una perspectiva pluralista. En los casos de Bolivia y El Salvador el paso por la Escuela Judicial es una exigencia para ingresar a la carrera judicial o un requisito excluyente dentro del proceso de selección. En Perú la Academia de la Magistratura es un órgano independiente del Consejo y la Corte Suprema y sus capacitaciones habilitan a la postulación, pero no hay ningún tipo de preeminencia por haber realizado los cursos en dicho organismo. Esto mismo sucede en el caso de Argentina. En Paraguay, tampoco es vinculante haber asistido a la Escuela Judicial para ingresar a la Carrera Judicial.

Respecto de los contenidos, se observa en todos los casos que se imparten cursos sobre administración de tribunales, actualización legal y ética judicial.

V. Comentarios finales

La incorporación de los Consejos de la Magistratura ha sido un capítulo relevante de los distintos procesos de transformación institucional que tuvieron lugar en la última década en la región, y más allá de ciertos matices podemos acordar que en la discusión pública los Consejos de la Magistratura fueron presentados como uno de los cambios institucionales más importantes en términos de independencia judicial.

Sin dudas, y a poco tiempo de su puesta en funcionamiento, los Consejos han generado cambios positivos si se hace un contraste, especialmente, con los mecanismos anteriores de selección y remoción de magistrados. Sin embargo, no podemos dejar de mencionar algunos problemas que a nuestro criterio abren líneas fundamentales para un debate futuro en torno a la institución.

La primera de ellas se relaciona con una de las limitaciones que expresamente reconoce esta investigación y que se introduce en el apartado "sistema general" donde se analiza el funcionamiento de los Consejos dentro del sistema general de gobierno. La limitación a la que nos referimos es que no depende exclusivamente de los Consejos de la Magistratura mejorar (de acuerdo a los valores aquí expuestos) la institución del Poder Judicial, de allí

posiblemente viene que nuestras expectativas se puedan ver frustradas en estos primeros años de funcionamiento.

De la investigación se desprende que, en mayor o menor medida, quienes diseñaron esta institución advirtieron ciertos problemas que podrían generarse cuando los Consejos de la Magistratura se pusieran en marcha dentro y en relación a las estructuras de gobierno de cada país, y en cierto modo, generaron mecanismos de interacción entre poderes tendientes a resolver dos tensiones fundamentales: en primer lugar, la legitimidad democrática de una institución que a través de sus atribuciones va a detentar una porción de poder que antes estaba en mano de otra y; en segundo lugar, preservar la independencia del Poder Judicial (una de las finalidades más importantes que subyacen a la creación de los Consejos[23]).

La primera intentó resolverse a través de la participación de los poderes con legitimidad democrática integrando directamente el Consejo, designando representantes o reteniendo parte de la atribución (vgr. la elevación de ternas al Poder Legislativo)[24]. La segunda, que sirvió a su vez para contrarrestar la primera, intentó resolverse a través de lo que se podría llamar *"principio de idoneidad"* y que encuentra su correlato en las evaluaciones (tanto de antecedentes como de conocimientos) que realizan los Consejos a quienes aspiran a formar parte del Poder Judicial: "seleccionar a las personas más idóneas disminuye el grado de discreciona-lidad, esto es, la elección por favoritismos político-partidarios".

Si bien se trata de mecanismos acertados para resolver la tensión, nos encontramos frente a dos problemas que, en parte, los frustran. El primero, que excede ampliamente a los Consejos en su capacidad para resolverlos, tiene que ver con la profunda falta de confianza en nuestras instituciones políticas. El segundo, consecuencia directa del primero, tiene que ver con los contenidos que nutren el "*principio de idoneidad*". Es en este segundo punto en donde se genera una confusión que se trasluce tanto en los mecanismos de evaluación como de entrenamiento en las Escuelas Judiciales y que roza con una concepción formalista de la función jurisdiccional (*"ser más idóneo significa conocer mejor las leyes y los procedimientos"*) que la identifica con la aplicación avalorativa y apolítica de la ley. Es precisamente esta concepción la que ha resguardado a nuestros Poderes Judiciales de la crítica, la que les ha quitado toda relevancia visible dentro del debate político del que constituye -desde el punto de vista institucional- una pieza fundamental y la que le ha permitido que se constituya en una estructura cerrada, impermeable, inalcanzable e incomprensible a los ojos de la ciudadanía.

Estas características (apoyadas en la misma concepción, el cumplimiento de una función meramente técnica) atraviesan también a los Consejos de la Magistratura y se traducen, en mayor o menor medida, en la poca preocupación por rendir cuentas frente a la sociedad, en la falta de transparencia de sus procedimientos y deliberaciones, en la escasez de mecanismos abiertos de participación y deliberación de la sociedad civil, caracteres esenciales de las instituciones democráticas y republicanas.

Otorgar un contenido distinto al "*principio de idoneidad*", cambiar la concepción acerca de los papeles institucionales que les cabe al Poder Judicial y al Consejo, y promover la apertura y la participación de la ciudadanía, se encuentran al alcance inmediato del Consejo y pueden generar cambios profundos hacia el interior de las estructuras judiciales, superando aún las expectativas que produjo en todos el nacimiento de estas instituciones. Consideramos que esto último constituye uno de los grandes desafíos que enfrenta la institución.

Participantes de la Investigación:

Director:	*Sebastián Tedeschi*
Argentina:	*Demián Zayat, Gonzalo Bueno, Verónica Torgovnic, Rodrigo Galván Alcalá, Faustino Locria y Soledad Pujó*
Bolivia:	*Daniel Mogrovejo Martínez y Jorge Richter Ramallo*
El Salvador:	*Nelson Flores*
Paraguay:	*Paola Palavecino, Enrique Kronawetter y Miguel Urbina*
Perú:	*Luis E. Francia Sánchez y Rocío Gala Gálvez*

23 Como contracara del "juez amigo", que responde a sectores político-partidarios.
24 En algunos casos, estas tres variables se combinan.