

Aportes del Consejo Nacional de la Magistratura

1. Tratamiento de los órganos vinculados al sistema de justicia

Las disposiciones referidas al Consejo Nacional de la Magistratura, deben tratarse a continuación de las que corresponden al Poder Judicial, en tanto el Consejo Nacional de la Magistratura tiene a su cargo atribuciones, como son las referidas al nombramiento, evaluación, sanción y ratificación de jueces y fiscales.

Por esta razón, tanto la Constitución de 1979 como la vigente, tratan las disposiciones referidas a los órganos vinculados al sistema de justicia en el orden siguiente: Poder Judicial, Consejo Nacional de la Magistratura, Ministerio Público, y Tribunal Constitucional¹.

2. La autonomía del Consejo Nacional de la Magistratura.

La autonomía del Consejo Nacional de la Magistratura, debe afirmarse expresamente, tal como aparece en el segundo párrafo del artículo 150 de la actual Constitución: “El Consejo Nacional de la Magistratura es independiente y se rige por su Ley Orgánica”; y como, el mismo Anteproyecto se la reconoce a otros órganos constitucionales, en el caso del Tribunal Constitucional, la Defensoría del Pueblo, el Jurado Nacional de Elecciones y la ONPE y cuando se regulan las relaciones entre el Poder Judicial y los demás órganos vinculados a la impartición de justicia².

¹ La Constitución de 1979, trata las disposiciones referidas a estas instituciones de la manera siguiente: Título IV: Estructura del Estado; Capítulo IX: Poder Judicial; Capítulo X: del Consejo Nacional de la Magistratura; Capítulo XI: del Ministerio Público. El Tribunal de Garantías Constitucionales estuvo abordado en el Título V: Garantías Constitucionales.

La Constitución de 1993, trata a estas instituciones en el orden siguiente: Título IV: Estructura del Estado; Capítulo VIII: del Poder Judicial; Capítulo IX: Del Consejo Nacional de la Magistratura; Capítulo IX: Del Ministerio Público. En el Título V, se regulan las disposiciones sobre el Tribunal Constitucional.

² ANTEPROYECTO DE LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Artículo 231.- Tribunal Constitucional

El Tribunal Constitucional es un organismo autónomo e independiente de los poderes del Estado. Es el titular fundamental de la justicia constitucional y supremo intérprete de la Constitución. Está integrado por nueve magistrados.

Artículo 243.- Coordinación entre los órganos que imparten justicia

El Poder Judicial, el Ministerio Público, la Academia de la Magistratura, el Consejo Nacional de la Magistratura y el Tribunal Constitucional, sin perjuicio de la autonomía constitucionalmente reconocida a cada uno de ellos, mantendrán relaciones de coordinación a efectos de asegurar una gestión administrativa que garantice el cumplimiento adecuado y oportuno de la función estatal de impartir justicia.

Una ley orgánica regulará los mecanismos de coordinación previstos en el presente artículo.

Artículo 246.- Defensoría del Pueblo

La Defensoría del Pueblo es autónoma. Los órganos públicos y las personas naturales o jurídicas privadas que prestan servicios públicos están obligados a colaborar con la Defensoría del Pueblo cuando ésta lo requiere. Su estructura, en el ámbito nacional, se establece por ley orgánica.

En tal sentido, para el artículo 238, se propone la redacción siguiente:

Artículo 238.- Finalidad del Consejo Nacional de la Magistratura

El Consejo Nacional de la Magistratura es un organismo autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales y se encuentra sometido sólo a la Constitución y a su Ley Orgánica

Corresponde al Consejo Nacional de la Magistratura, la selección, nombramiento, promoción, ratificación y régimen disciplinario de los jueces y fiscales del Poder Judicial y del Ministerio Público. También le corresponde el nombramiento de miembros de tribunales que impartan justicia administrativa y otros que señale la Constitución y la Ley.

2. Las atribuciones del Consejo Nacional de la Magistratura

2.1. Nombramiento de jueces y fiscales

2.1.1. La selección y nombramiento de jueces y fiscales debe mantenerse a cargo de un órgano independiente.

Debe mantenerse sin excepciones el sistema de selección y nombramiento de jueces y fiscales a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, por las razones siguientes:

1. La legitimidad democrática de la que están investidos los jueces para impartir justicia, proviene del poder constituyente que da al Consejo Nacional de la Magistratura la atribución de nombrarlos; en consecuencia, no requieren ser nombrados por el Congreso para que éste, le transmita su legitimidad. En consecuencia su legitimidad democrática no podría estar en cuestión.
2. De acogerse la propuesta de nombramiento de los jueces supremos, por el Congreso, bajo el fundamento de que su designación sea legítima en tanto no son elegidos por el pueblo, resultaría que, de acuerdo al sustento de la propuesta, los jueces y fiscales de grados

Artículo 260.- JNE y ONPE

Los organismos electorales son dos: el Jurado Nacional de Elecciones, que imparte justicia electoral y vela por el cumplimiento de las normas y plazos referidos a materia electoral y participación política; y la Oficina Nacional de Procesos Electorales, que administra la organización de los procesos electorales y de las consultas populares originadas en el ejercicio de los mecanismos de participación política.

El Jurado Nacional de Elecciones y la Oficina Nacional de Procesos Electorales tienen iniciativa legislativa en las materias de su competencia, cuentan con autonomía en materia orgánica, funcional y presupuestal. Mantienen relaciones de coordinación entre sí, de acuerdo a sus atribuciones.

menores a los supremos, carecerían de legitimidad democrática, por cuanto serían elegidos por un órgano distinto del Congreso.

3. Como se aprecia, el tema de la elección de los jueces y fiscales, sea por el Congreso, el Ejecutivo, el propio Poder Judicial o por el Consejo Nacional de la Magistratura, no encuentra su sustento en esa legitimidad democrática que sólo la tiene el Congreso o el Ejecutivo.

El nombramiento de los jueces o fiscales tiene que ver con otros factores más relacionados con la garantía de dotar al juez de una mayor independencia. En efecto, un juez o fiscal cuyo nombramiento depende de los grupos partidarios conlleva a que tenga que buscar apoyo para su elección, dándose las condiciones para que se generen compromisos o sumisiones.

Por esta razón, el modelo político de selección y nombramiento de jueces o fiscales resulta peligroso en la perspectiva de la politización del acceso al Poder Judicial o al Ministerio Público y la consecuente merma de la judicatura³

4. Frente a este modelo político, aparece el modelo profesionalizado, en el que la selección se realiza sobre la base de los méritos de los postulantes, sobre la base de concursos públicos, y donde la selección corresponde a organismos eminentemente técnicos. Con este modelo se aleja de los poderes político partidarios la selección de los jueces, dándoles una efectiva independencia y un buen comienzo en su carrera judicial. Este es el modelo recogido en la Constitución de 1993 y que fue bloqueado por el régimen precedente, en tanto no le garantizaba un control sobre los jueces; para esto, alargó el período de formación en la Academia de la Magistratura y designó, vía su influencia en el Poder Judicial, jueces provisionales al servicio de sus intereses.
5. Siguiendo a Pedro Sagüés⁴, un modelo de selección y nombramiento como el que existe y debe mantenerse en nuestro país, permite: “despartidarizar” los elencos judiciales; b) fomentar que el ingreso y la promoción dentro del escalafón en la carrera judicial, se basen en los méritos del candidato; c) que el acceso a las plazas judiciales se gane “por derecho propio” y no como un obsequio o premio de quien nombra; d) reclutar en la carrera judicial a los mejores, sin pautas discriminatorias ilegítimas, respetando las directrices constitucionales de igualdad y selección por idoneidad; e) como consecuencia de todo lo anterior, robustecer la autonomía de la judicatura en cuanto los restantes poderes del Estado o los grupos y factores de poder allí involucrados, así como perfeccionar su eficacia.

Por estas razones, debe evitarse el retorno a un modelo político de selección de jueces y fiscales, manteniéndose la selección y nombramiento de los jueces y fiscales de todos los niveles a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, que aparece como posición mayoritaria en la Comisión de Constitución del Congreso.

³ **SAGÜES, Néstor.** Las Escuelas Judiciales, México D.F. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1998 Pág. 38-40. Citado en La Función Jurisdiccional, Academia de la Magistratura Programa de Formación de Aspirantes, 2000 Pág.213.

⁴ **SAGÜES, Néstor.** Variables y problemática del Consejo Nacional de la Magistratura de la Magistratura en el reciente constitucionalismo latinoamericano. En la Constitución de 1993: análisis y comentarios II, serie Lecturas sobre temas constitucionales , N° 11, Comisión Andina de Juristas. Lima, 1985. Pág.171.

A manera de reforzar lo expuesto, debo precisar que la no intervención de los poderes políticos en el nombramiento de magistrados, fue debatido en el Congreso Constituyente Democrático, lográndose un consenso, como lo señaló el doctor Henry Pease: *“En el tema del Poder Judicial creo que hay un punto en el cual ha habido consenso, aunque no corresponda a este Capítulo, quiero comenzar resaltándolo. Queremos que saquen las manos del nombramiento de magistrados, tanto el Poder Ejecutivo como el Poder Legislativo”*. En esta misma sesión, el entonces Congresista señor Fernando Olivera Vega, refiriéndose a las propuestas del FIM, señaló. *“Nosotros que insurgimos como grupo en el quehacer político en enero del 90, dijimos algunas cosas, dijimos que era necesario depurar el Poder Judicial y despolitizar los nombramientos judiciales”*, más adelante en su exposición, también señaló: *“Igualmente en enero del 90, proponíamos considerar que el actual sistema de nombramientos de los magistrados los hace depender del favor político, ya que en última instancia es el Presidente de la República el que lo nombra; y en el caso de los magistrados supremos, el Senado de la República el que los ratifica. El FIM proponía que sea el Consejo Nacional de la Magistratura la institución constitucional que seleccione y designe a los magistrados del Poder Judicial y miembros del Ministerio Público, y consideraba necesario establecer en el nueva Constitución y la ley respectiva las garantías necesarias para una conformación representativa y apolítica de los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura”*

2.1.2. La inimpugnabilidad de las decisiones en materia de nombramiento

En el Proyecto se está dando rango de norma constitucional a esta garantía de irrevisabilidad de las decisiones del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de nombramientos. Es razonable que las decisiones sobre nombramientos no sean revisadas ni en sede administrativa ni en sede judicial, porque distorsionarían el proceso de selección y nombramiento, ya que serían los jueces del Poder Judicial quienes en última instancia nombrarían.

2.2. Las ratificaciones

Las ratificaciones fueron incorporadas en la actual Constitución a propuesta de la Sala Plena de la Corte Suprema, por acuerdo de la sesión de fecha 19 de enero de 1993, como consta en el Proyecto N° 131/93-CCD⁵. Cabe precisar que el documento aprobado, fue elaborado por la Comisión de Reforma Constitucional del Poder Judicial, designada por Resolución Administrativa de la Presidencia de la Corte Suprema N° 045-92-P-CS de 30 de junio de 1992.

La razón más importante para eliminar las ratificaciones es que teniendo el Consejo Nacional de la Magistratura facultades plenas en materia de control disciplinario, carecería de objeto mantenerlas, porque el fin de ambos procesos es depurar del Poder Judicial a quienes no cumplan con las condiciones para continuar siendo juez o fiscal.

⁵ **PROYECTO DE REFORMA CONSTITUCIONAL DEL PODER JUDICIAL**

Artículo 30.- Son además, funciones del Consejo Nacional de la Magistratura :

a) Ratificar a todos los jueces y fiscales cada cinco años. Los no ratificados no podrán reingresar al Poder Judicial ni al Ministerio Público. El proceso de ratificación es independiente a las medidas disciplinarias.

Sin embargo, el Consejo Nacional de la Magistratura considera que aún se mantienen las situaciones que conllevaron a que el propio Poder Judicial solicitara la institucionalización de las ratificaciones, como aparece en el propio documento antes referido: *“La Comisión considera que son muchos y numerosos los argumentos para reintroducir constitucionalmente las ratificaciones judiciales, cuya enumeración no se hace porque sería ocupar muchas páginas. Quiere tan solo dejar establecido que la inamovilidad judicial como ideal, es algo que sólo puede darse cuando existe un alto nivel en las instituciones y sobretodo cuando existe una carrera judicial en forma, cosas ambas que no existen en el Perú”*. Por estas consideraciones proponemos las ratificaciones deben mantenerse.

El doctor Enrique Bernales, al opinar sobre la ratificación, señala que constituye un mecanismo constitucional que inclusive podría calificarlo cómo de renovación periódica en toda la estructura del funcionamiento del Poder Judicial, y en alusión a la no ratificación de 26 jueces y fiscales ocurrida el 11 de mayo de 2001, expresó que está decisión del Consejo Nacional de la Magistratura, representa un claro signo de los tiempos, que contribuiría a levantar la imagen del Poder Judicial⁶.

Sobre esta materia, el doctor Francisco Eguiguren, afirma que, *“a primera vista la ratificación de magistrados sugiere ‘desconfianza’ pues, en un sistema judicial tradicionalmente caracterizado por la acusada debilidad institucional y su escasa independencia, podría ser otro mecanismo que acentúe la sujeción política del magistrado y desaliente cualquier resistencia o enfrentamiento ante las instancias de poder. Parecería entonces contraproducente y peligrosa para la autonomía del órgano jurisdiccional y la independencia de sus magistrados. Pero paradójicamente, y ello es lo que hace a este tema controvertido, la existencia de un proceso periódico de ratificación puede convertirse en un instrumento de advertencia y sanción a aquellos magistrados cuya conducta funcional o resoluciones evidencien la falta de compromiso con la defensa de la Constitución y de los principios democráticos. Especialmente en un país como el nuestro, donde los órganos judiciales rara vez mostraron capacidad o firmeza para autocontrolarse o autodepurarse frente a casos de corrupción o de marcada sumisión ante el poder de turno”*⁷

2.3 El régimen disciplinario

Esta función corresponde con lo que es la regla general de las funciones asignadas a los Consejos de la Judicatura en el área andina⁸, como en el caso de los Consejos de Colombia, Ecuador y Bolivia⁹, y lo que fuera el Consejo de la Judicatura en Venezuela.

⁶ **BERNALES BALLESTEROS, Enrique**. Entrevista concedida al Diario La República, Sección Política, página 6. 14 de mayo 2001.

⁷ **EGUIGUREN PRAELLI, Francisco**. ESTUDIOS CONSTITUCIONALES. ARA Editores. Lima, 2002. Pág. 438.

⁸ **COMISION ANDINA DE JURISTAS**. Justicia en los Andes. Datos y cifras. Lima, 1998.

⁹ **ECUADOR**

Art.1.- El Consejo Nacional de la Judicatura es el órgano administrativo y disciplinario de la Función Judicial. Tiene personalidad jurídica de derecho público y autonomía administrativa y financiera ; su sede estará en la Capital de la República, y ejercerá sus atribuciones en todo el territorio nacional, de acuerdo con la Constitucional, la Ley y los reglamentos respectivos.

Sin embargo, el Proyecto es muy específico en materia de definir la función de control disciplinario, ya que lo restringe a la conducta funcional¹⁰.

La conducta funcional implica el cumplimiento de las obligaciones de índole institucional o administrativa¹¹. Faltaría incluir que es parte del control la idoneidad y el desempeño de los jueces y fiscales. El desempeño alude a su conducta jurisdiccional respecto de los justiciables, en perspectiva de la observancia de las pautas de la tutela judicial efectiva, el debido proceso legal y la necesaria imparcialidad para la recta administración de Justicia¹². La idoneidad se refiere a la calidad del servicio prestado en el despacho judicial en términos de contenido jurídico y cumplimiento de los plazos procesales¹³.

Una alternativa de redacción que no excluya estos distintos aspectos del control disciplinario es definir como función del Consejo Nacional de la Magistratura la evaluación permanente de los jueces y fiscales de todos los niveles y la aplicación de las sanciones correspondientes, dejando a la ley el desarrollo del contenido de esta función.

2.4 La cancelación de títulos

En la redacción de este numeral existe un defecto y es que restringe la facultad del Consejo Nacional de la Magistratura de cancelar títulos a los magistrados que designe, lo que excluye a los que no ha designado¹⁴.

(Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Judicatura N° 68 de 1998)

COLOMBIA

ARTICULO 75. FUNCIONES BASICAS. Al Consejo Superior de la Judicatura le corresponde la administración de la Rama Judicial y ejercer la función disciplinaria, de conformidad con la Constitución Política y lo dispuesto en esta ley.

(Ley estatutaria de la Administración de Justicia N° 270 de 1996)

BOLIVIA

ARTICULO 1.- (NATURALEZA).- el Consejo de la Judicatura es el órgano administrativo y disciplinario del Poder Judicial.

(Ley del Consejo de la Judicatura N° 1817 de 1997)

¹⁰ **ANTEPROYECTO**

Artículo 242.- Funciones del Consejo Nacional de la Magistratura

Son funciones del Consejo Nacional de la Magistratura:

2) Investigar en forma permanente la conducta funcional de los jueces y fiscales y aplicarles las sanciones a que haya lugar, garantizándoles la tutela procesal efectiva. La resolución definitiva es impugnabile vía recurso extraordinario ante el Tribunal Constitucional sólo si se afecta la tutela antes citada.

¹¹ **ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA.** La función jurisdiccional. Programa de Formación de Aspirantes. Lima, 2000. Pág. 195

¹² **ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA.** Idem Pág. 194

¹³ **ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA.** Idem Pág. 194

¹⁴ **ANTEPROYECTO**

Artículo 242.- Funciones del Consejo Nacional de la Magistratura

En tal sentido, la redacción debe ser inclusiva, debiendo el Consejo Nacional de la Magistratura tener la facultad de cancelar los títulos que acrediten a los magistrados como tales, cuando corresponda.

2.5 Aceptación de renunciaciones

Creemos conveniente que así como el Consejo Nacional de la Magistratura tiene atribuciones para nombrar a los magistrados, de la misma manera debe tener atribuciones para aceptar su renuncia.

2.6 Facultades de nombramiento de Jefe de la ONPE y la RENIEC

La elección de los Jefes de la ONPE y la RENIEC, sea que dichos órganos pertenezcan al Jurado Nacional de Elecciones o no, debe mantenerse a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, porque garantiza un proceso de elección y de control técnico, permitiendo que dichas autoridades sean elegidas sin tener que deber su elección a determinada institución o grupos de intereses.

2.7 Facultad de nombramiento del Jurado Nacional de Elecciones y del Tribunal Constitucional

La existencia de un órgano preponderantemente técnico como el Consejo Nacional de la Magistratura, garantiza una selección y nombramiento de los miembros de estos órganos con criterios objetivos y mediante un concurso público de méritos y evaluación personal.

Además, este mecanismo de selección y nombramiento a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, evitaría resolver impases por falta de acuerdos políticos y garantizaría que estos órganos estén conformados por personas que obtienen estos cargos sobre la base de sus méritos y conducta democrática.

2.8 Facultad de nombramiento de miembros de tribunales administrativos

Determinadas instituciones públicas, cuentan con tribunales administrativos, que cumplen funciones altamente técnicas y de importante repercusión social y económica, como el Tribunal Fiscal, el Tribunal y las Salas del INDECOPI, los tribunales registrales de la SUNARP. El nombramiento de los integrantes, por tanto, debe obedecer a criterios, también técnicos, y que garanticen su independencia, situación que no siempre se presenta, ya que son nombrados por los titulares del sector correspondiente.

En tal sentido, debe darse la posibilidad en el texto constitucional, de que el Consejo Nacional de la Magistratura nombre a los miembros de estos tribunales administrativos.

Por las razones expuestas, se propone la redacción siguiente del artículo 242, precisando que la atribución de nombramiento de miembros del Tribunal Constitucional y del Defensor del Pueblo, se

Son funciones del Consejo Nacional de la Magistratura:

3) Extender y cancelar el título oficial correspondiente para los magistrados que designe.

incorporaría en la redacción de los artículos pertinentes que tratan sobre estos órganos; aunque en el texto que a continuación se propone, esta atribución estaría contenida en el inciso 1 del artículo 242, como la facultad de nombrar a otros funcionarios públicos que establece la Constitución y la ley.

Artículo 242.- Funciones del Consejo Nacional de la Magistratura

Son funciones del Consejo Nacional de la Magistratura:

- 1) Nombrar previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles, salvo cuando éstos provengan de elección popular; y a otros funcionarios públicos que administren justicia administrativa, que establece la Constitución y la ley. Dichos nombramientos requieren el voto conforme de los dos tercios del número legal de sus miembros y no son impugnables.
- 2) Ratificar a los jueces y fiscales de todos los niveles cada siete años. Los no ratificados no pueden reingresar al Poder Judicial ni al Ministerio Público. El proceso de ratificación es independiente de las medidas disciplinarias.
- 3) Evaluar permanentemente a los jueces y fiscales y aplicarles las sanciones a que haya lugar, garantizándoles la tutela procesal efectiva. La resolución definitiva es impugnable vía recurso extraordinario ante el Tribunal Constitucional sólo si se afecta la tutela antes citada.
- 4) Extender y cancelar el título oficial correspondiente que acredita a los jueces y fiscales, cuando corresponda; así como aceptar su renuncia.
- 5) Las demás que señale la ley.

3. Composición del Consejo Nacional de la Magistratura

La composición del Consejo Nacional de la Magistratura, debe traslucir la independencia de sus miembros, alejada de los grupos político partidarios y de los intereses de grupos, por lo que sus miembros no deben ser elegidos como representantes de la institución que los elige, sino como personas que por reunir las cualidades para tan alta función, son elegidos y desde que lo son, permanecen alejados del quehacer de la institución que los elige.

3.1. Incorporación de miembros elegidos por el Congreso y el Ejecutivo

El Consejo Nacional de la Magistratura, expresa su disconformidad con la incorporación de miembros elegidos por el Congreso y por el Poder Ejecutivo, por las razones siguientes:

- Más que darle al Consejo Nacional de la Magistratura mayor representatividad, la participación de miembros elegidos por los poderes legislativo y ejecutivo, lo que harán es introducir la

variante política, con lo que se desvirtúa la característica eminentemente técnica del proceso de selección, porque su participación será entendida como representantes de una cuota de poder político al interior del Consejo.

- En el caso del miembro elegido por el Congreso, de recaer en un Congresista, se tendría que éste habría sido elegido por el pueblo para realizar la función legislativa y terminaría realizando una labor distinta. Además las funciones de Consejero serían incompatibles por cuanto, como se propone en el artículo 158 del Anteproyecto materia de comentario, existe incompatibilidad entre el mandato legislativo y cualquier otra función pública, excepto la de Ministro de Estado y desempeño en Comisiones extraordinarias internacionales, siendo que, conforme al artículo 160 del mismo Anteproyecto, el mandato parlamentario es irrenunciable.
- La incorporación de representantes del Congreso y del Poder Ejecutivo, lejos de dar legitimidad al Consejo Nacional de la Magistratura, lo que más bien puede conllevar es a su deterioro. Francisco Eguiguren¹⁵, analizando la experiencia de Consejos de la Judicatura en otros países, con una composición como la que se propone, establece que “ en todo caso, ha sido frecuente que los Consejos de la Judicatura aparezcan fuertemente acusados ante la opinión pública de politización o de actuación partidarizada. Ello fue decisivo en el desprestigio del hoy desaparecido Consejo de la Judicatura de Venezuela; siendo actualmente un serio cuestionamiento formulado en contra de los Consejos de Ecuador y Bolivia, así como, en alguna menor medida, en Colombia”.

3.2 La situación de Vocales y Fiscales Supremos titulares y en actividad que propone tengan los miembros elegidos por el Poder Judicial y el Ministerio Público.

El que los miembros elegidos por la Corte Suprema y por la Junta de Fiscales Supremos tengan que ser vocales supremos o fiscales supremos, según corresponda, y en actividad, resulta ser inconveniente para la independencia del Consejo Nacional de la Magistratura, ya que estaría formado por representantes del Poder Judicial o Ministerio Público, que mantendrían una relación con la institución que los eligió. Al contrario, se requiere que los Consejeros una vez elegidos no tengan un vínculo institucional que pueda interferir en el ejercicio de sus funciones.

Otra razón para no incorporar al Consejo Nacional de la Magistratura a magistrados en actividad, es que siendo incompatibles los cargos de miembros del Consejo Nacional de la Magistratura con el ejercicio de la función jurisdiccional y fiscal, se tendrían que designar en su reemplazo en la Corte Suprema y en la Junta de Fiscales Supremos, a provisionales por cinco años, con lo que se reforzaría la provisionalidad, que es uno de los problemas centrales de estas instituciones.

Sobre esta materia, es importante traer a colación que la exposición de motivos contenida en la Propuesta del Poder Judicial de Reforma Constitucional del Poder Judicial al Congreso Constituyente Democrático de 1993, ya antes citada: *“El Título II encierra un conjunto de artículos dedicados al Consejo Nacional de la Magistratura. Se ha mantenido para ello la figura existente en la Constitución de 1979 y que es reclamado por la doctrina, desde la década del treinta, pero radicalizando el modelo, teniendo como características las siguientes: i) apartar el nombramiento de los jueces toda injerencia del poder político; en consecuencia, el Consejo Nacional de la Magistratura elige libremente a los magistrados (incluyendo fiscales y miembros del Tribunal*

¹⁵ **EGUIGUREN, Francisco.** Estudios Constitucionales. Ara Editores. Lima, 2002. Pág.423.

Constitucional) sin ninguna participación de los demás poderes del Estado ...". Y más precisamente sobre el tema de la composición del Consejo Nacional de la Magistratura y la participación de miembros activos del Poder Judicial, se dice: " ... se establece que éste tiene once miembros y son elegidos de la siguiente manera: a) dos por la Corte Suprema entre sus magistrados jubilados o cesantes, con lo cual se aparta a los activos de toda participación en la elección y se evita así interferencias que se han visto".

3.3 La condición de profesores principales de los miembros elegidos por las universidades

Esta condición parece razonable en cuanto permitiría que al Consejo Nacional de la Magistratura lleguen profesionales con experiencia en la docencia, aunque necesariamente deben ser abogados, por la especialidad de las atribuciones que tiene el Consejo Nacional de la Magistratura.

3.4 La incorporación de miembros elegidos por los gobiernos regionales y locales

La incorporación de miembros de los gobiernos regionales y locales, carece de justificación porque no tienen una directa relación con la impartición de justicia, sino con temas vinculados al desarrollo regional o local, donde la variable justicia no es la central. Podría tener sentido si se tratará de elegir miembros para Consejos de la Magistratura Regionales, situación que no se presenta frente a un órgano de ámbito nacional como es el Consejo Nacional de la Magistratura.

En atención a las consideraciones expuestas, y en base de la experiencia del funcionamiento del actual Consejo Nacional de la Magistratura, proponemos mantener la actual composición plural e independiente del Consejo Nacional de la Magistratura, con las modificaciones siguientes:

Artículo 239.- Composición del Consejo Nacional de la Magistratura

El Consejo Nacional de la Magistratura está integrado por los miembros siguientes:

1. Uno elegido por la Sala Plena Corte Suprema.
2. Uno elegido por la Junta de Fiscales Supremos.
3. Uno elegido por los miembros de Colegio de Abogados de Lima.
4. Uno elegido por los miembros de los otros Colegios de Abogados del País.
5. Dos elegidos por los miembros de los demás Colegios Profesionales del país.
6. Un profesor principal abogado, elegido por los Rectores de las Universidades Nacionales del País.
7. Un profesor principal abogado, elegido por los Rectores de las Universidades Particulares del País.

Los miembros titulares del Consejo Nacional de la Magistratura son elegidos, conjuntamente con los suplentes, por un período de cinco años, no pudiendo ser reelegidos.

4 Los derechos e incompatibilidades de los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura

El Consejo Nacional de la Magistratura, considera que para garantizar el ejercicio de las funciones sus miembros, tengan la misma inmunidad que corresponda a los Congresistas y miembros del Tribunal Constitucional.

Por lo que proponemos que el artículo 240 tenga la redacción siguiente:

Artículo 240.- Derechos e incompatibilidades de los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura

Los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura gozan de los mismos beneficios, derechos y están sujetos a las mismas obligaciones e incompatibilidades que los Jueces de la Corte Suprema, así como gozan de la inmunidad que corresponde a los Congresistas y miembros del Tribunal Constitucional. Pueden ser removidos por causa grave mediante acuerdo del Congreso adoptado con el voto conforme de los dos tercios del número legal de miembros.

5 La Academia de la Magistratura

El artículo 245 del Proyecto, ubica a la Academia como un órgano que no depende de ningún otro órgano, creando una mayor indefinición en el tema, con lo que no se soluciona el problema planteado por el Consejo Nacional de la Magistratura, en el sentido de que la Academia debe servir a la formación de los jueces y fiscales y su desarrollo profesional.

La función jurisdiccional es una especialización dentro de la formación profesional de los abogados, que no es cubierta por las facultades de derecho. Cubrir este vacío exige de parte del Estado un proceso formativo, dirigido a los jueces y fiscales que además de tener una vocación por la jurisdicción, demuestren capacidad intelectual y el manejo de habilidades acordes con las funciones que desarrollan.

El ascenso en la carrera judicial, también implica la continuación de este proceso de profesionalización, por lo que quien quiera someterse a un proceso de ascenso, debe pasar por un proceso formativo o de actualización por la Academia.

Por lo que proponemos que el artículo 245 forme parte del Capítulo referido al Consejo Nacional de la Magistratura, con la redacción siguiente:

Artículo .- Academia de la Magistratura

La Academia de la Magistratura es parte integrante del Consejo Nacional de la Magistratura y se encarga de la capacitación de los jueces y fiscales de todos los niveles.

6. La relación entre órganos vinculados a la administración de justicia

Es necesaria la institucionalización de una coordinación entre los órganos que están vinculados con la función jurisdiccional, como está planteado en el Proyecto, sin que exista preeminencia de un órgano sobre otro.

Un tema que no termina de estar elaborado es en materia de formulación de presupuesto, en la que resulta necesaria la coordinación interórganos para establecer objetivos y metas comunes.

Sin embargo, no resulta del todo posible coordinar sus presupuestos ya que si bien hay temas comunes, a cada órgano le corresponde cumplir con sus propias funciones, independientemente de lo que requieran presupuestalmente los otros órganos. Sobre este extremo, el Consejo

Nacional de la Magistratura expresa su disconformidad ya que como está redactado el artículo 244 del Anteproyecto, aparece una preeminencia del Presidente de la Corte Suprema respecto al planeamiento y formulación del presupuesto, lo que implicaría una afectación a la autonomía económica de cada uno de los órganos conformantes del sistema de justicia, señalados en el artículo 243 del Anteproyecto.

Por estas consideraciones, se propone la eliminación del artículo 244 del Anteproyecto, ya que los mecanismos de coordinación entre los órganos constitucionales debe regularse por una ley orgánica, bajo el principio de la autonomía institucional que aparece recogido en el antes mencionado artículo 243.

Agosto, 2002

Hacemos llegar los comentarios y propuestas de redacción que permitan dar un mejor tratamiento a las disposiciones constitucionales relacionadas con el Consejo Nacional de la Magistratura.

3. La autonomía del Consejo Nacional de la Magistratura.

La autonomía que se atribuye al Consejo Nacional de la Magistratura debe ser redactada en términos iguales a los utilizados en el segundo párrafo del artículo 150º de la actual Constitución, así como para otros órganos constitucionales autónomos. En tal razón, debe perfeccionarse la redacción del artículo 212º del Proyecto, tomándose el texto del artículo 205¹⁶, referido al Tribunal Constitucional.

2. La evaluación permanente de los jueces y fiscales

El Proyecto en su artículo 216º es muy específico en materia de definir la función de control disciplinario, ya que lo restringe a la conducta funcional¹⁷.

La conducta funcional implica el cumplimiento de las obligaciones de índole institucional o administrativa¹⁸. Faltaría incluir que es parte del control la idoneidad y el desempeño de los

¹⁶ **PROYECTO DE LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL**

Artículo 205º.- El Tribunal Constitucional es un órgano autónomo e independiente de los poderes del Estado. Es el titular fundamental de la justicia constitucional y supremo intérprete de la Constitución. Tutela los derechos fundamentales y controla el ejercicio del poder. Está integrado por nueve (09) magistrados.

¹⁷ **ANTEPROYECTO DE LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL**

Artículo 242.- Funciones del Consejo Nacional de la Magistratura

Son funciones del Consejo Nacional de la Magistratura:

2) Investigar en forma permanente la conducta funcional de los jueces y fiscales y aplicarles las sanciones a que haya lugar, garantizándoles la tutela procesal efectiva. La resolución definitiva es impugnabile vía recurso extraordinario ante el Tribunal Constitucional sólo si se afecta la tutela antes citada.

jueces y fiscales. El desempeño alude a su conducta jurisdiccional respecto de los justiciables, en perspectiva de la observancia de las pautas de la tutela judicial efectiva, el debido proceso legal y la necesaria imparcialidad para la recta administración de Justicia. La idoneidad se refiere a la calidad del servicio prestado en el despacho judicial en términos de contenido jurídico y cumplimiento de los plazos procesales¹⁹.

Por estas razones el Consejo considera que es mejor tratar esta materia disciplinaria bajo el término "evaluación permanente". Corresponderá a la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura el desarrollo del contenido de esta función.

La evaluación permanente de los jueces y fiscales constituye una de las finalidades del Consejo Nacional de la Magistratura, finalidad que luego se desarrolla como función en el artículo 216º numeral 2 del Proyecto; por tal razón, la misma debe figurar en la redacción del artículo 212º del Proyecto.

Por las consideraciones expuestas, se propone que el artículo 212º tenga la redacción siguiente, conforme al texto resaltado y subrayado:

Artículo 212º.- El Consejo Nacional de la Magistratura es un organismo autónomo e independiente de los demás órganos constitucionales, encargado del nombramiento, promoción, régimen disciplinario y evaluación permanente de los jueces y fiscales del Poder Judicial y del Ministerio Público. Se organiza en forma descentralizada de acuerdo a ley.

Los jueces de paz provienen de elección popular. Dicha elección, sus requisitos, el desempeño jurisdiccional, la capacitación y la duración en sus cargos se regulan por ley.

3. Mandato de los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura

En el texto del artículo 213º del Proyecto no se precisa la duración del mandato de los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, así como tampoco su no reelección, situaciones que se considera deben regularse, como lo hace la actual Constitución, en cuanto al período del mandato.

Por lo que se propone que al artículo 213º se le adicione un párrafo final, con el texto siguiente:

Artículo 213º.- Son miembros del Consejo Nacional de la Magistratura, conforme a la ley de la materia:

1. Uno elegido por la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia,

¹⁸ **ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA.** La función jurisdiccional. Programa de Formación de Aspirantes. Lima, 2000. Pág. 195

¹⁹ **ACADEMIA DE LA MAGISTRATURA.** Idem Pág. 194

2. Uno elegido por la Junta de Fiscales Supremos,
3. Uno elegido por y entre los integrantes del Colegio de Abogados de Lima.
4. Uno elegido por y entre los integrantes de los otros colegios de abogados del país.
5. Tres elegidos por y entre los integrantes de los otros colegios profesionales del país.
6. Uno elegido por los miembros de los consejos universitarios de las universidades públicas que tengan Facultad de Derecho, entre sus profesores principales.
7. Uno elegido por los miembros de los consejos universitarios de las universidades privadas que tengan Facultad de Derecho, entre sus profesores principales.

Los miembros titulares del Consejo Nacional de la Magistratura son elegidos, conjuntamente con los suplentes, por un período de cinco años, no pudiendo ser reelegidos inmediatamente.

4. Formulación y aprobación de su presupuesto.

El Consejo Nacional de la Magistratura, para hacer efectiva su autonomía, debe estar facultado para aprobar su presupuesto y sustentarlo ante el Congreso de la Republica, como así se le reconoce como facultad al Poder Judicial y al Ministerio Público, en los artículos 199º y 204º del Proyecto²⁰.

5. Funciones adicionales.

En el texto constitucional no podrían estar señaladas todas las funciones del Consejo Nacional de la Magistratura, por lo que, tal como se ha redactado el artículo 205º del Proyecto referido al Tribunal Constitucional, debe adicionarse un numeral que remita a la Ley las funciones que por ésta adicionalmente se le asignen.

Como es el caso de los reglamentos que operativicen a nivel infraconstitucional sus funciones. Igualmente, se debe tener en cuenta la experiencia reciente, en que se asignó – por Ley N° 27433 - al Consejo Nacional de la Magistratura la función de evaluar a magistrados destituidos para su reincorporación, facultad constitucional expresamente no señalada.

Por estas razones, se propone que el artículo 216º tenga las adiciones siguientes:

²⁰ PROYECTO DE LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL

Artículo 204º.- El Ministerio Público contará con un Consejo de Gobierno presidido por el Fiscal de la Nación, quien es elegido por los Fiscales Supremos Titulares por tres (03) años y sin derecho a reelección inmediata, y está integrado además por:

1. Un Fiscal Supremo Titular, elegido por los Fiscales Supremos Titulares.
2. Un Fiscal Superior Titular, elegido por los Fiscales Superiores Titulares del país.
3. Un Fiscal Provincial Titular, elegido por los Fiscales Provinciales Titulares.
4. Un decano o ex-decano, elegido por los colegios de abogados del país.

Asimismo, cuenta con un Consejo Consultivo, conformado por representantes de instituciones vinculadas a la administración de justicia, de acuerdo a Ley.

Corresponde al Consejo de Gobierno del Ministerio Público aprobar y presentar el proyecto de presupuesto ante el Poder Ejecutivo y sustentarlo ante el Congreso de la República, a través del Fiscal de la Nación, así como las demás funciones previstas en su respectiva Ley Orgánica.

Artículo 216°.- Son funciones del Consejo Nacional de la Magistratura:

1. Nombrar previo concurso público de méritos y evaluación personal, a los jueces y fiscales de todos los niveles, salvo cuando éstos provengan de elección popular. Dichos nombramientos requieren el voto conforme de siete (07) de sus miembros y no son impugnables.

2. Evaluar permanentemente a los jueces y fiscales y aplicarles las sanciones a que haya lugar, garantizándoles el debido proceso. La resolución definitiva es impugnable ante el Tribunal Constitucional sólo si se afecta este derecho fundamental, de conformidad con la Ley.

3. Extender y cancelar el título oficial correspondiente para los magistrados que designe.

4. **Las que otras leyes le asignen.**

El Consejo Nacional de la Magistratura, aprueba y presenta el proyecto de presupuesto y lo sustenta ante el Congreso de la República.

6. Facultad de interponer demanda de inconstitucionalidad

El Consejo Nacional de la Magistratura, al igual que los otros órganos constitucionales autónomos, debe tener la facultad de interponer demanda de inconstitucionalidad de las leyes que le afecten.

Por lo que se propone incorporar en el artículo 59° del Proyecto, al Consejo Nacional de la Magistratura dentro de los órganos con facultad para demandar la inconstitucionalidad de una norma.

Artículo 59°.- El proceso de inconstitucionalidad procede contra leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general, ordenanzas municipales y tratados. Están legitimados para iniciar este proceso:

1. El Presidente de la República;
2. El veinticinco por ciento (25%) del número legal de miembros de cada Cámara;
3. La Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia;
4. El Junta de Fiscales Supremos;
5. **El Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura;**
6. El Defensor del Pueblo;
7. Los presidentes de los gobiernos regionales, con acuerdo del Consejo respectivo, o los alcaldes provinciales, con acuerdo de su Concejo, en materias de su competencia;
8. Los colegios profesionales, en materias de su especialidad;
9. Los partidos políticos, inscritos en el Jurado Nacional de Elecciones;
10. Las universidades, en materias de su especialidad; y
11. Cinco mil (5,000) ciudadanos con firmas comprobadas por el órgano electoral competente. Si la norma es una ordenanza municipal o una norma regional, están legitimados el uno

por ciento (01%) de los ciudadanos del respectivo ámbito territorial, siempre que este porcentaje no exceda del número de firmas antes señalado;

7. Iniciativa legislativa del Consejo Nacional de la Magistratura

El Consejo Nacional de la Magistratura, como órgano constitucional autónomo, debe tener la facultad de iniciativa legislativa, como se le reconoce a otros órganos de la misma jerarquía, en las materias relacionadas con sus atribuciones y, como así lo reconoce el artículo 107º de la actual Constitución²¹

Por lo que se propone que en el artículo 158º del Proyecto se incluya al Consejo Nacional de la Magistratura, como uno de los facultados para proponer iniciativas legislativas.

Artículo 158º.- Tienen iniciativa en la formación de las leyes y resoluciones legislativas, los senadores, los diputados y el Presidente de la República. También la tienen en las materias que le son propias la Corte Suprema de Justicia, la Junta de Fiscales Supremos, el Jurado Nacional de Elecciones, el Tribunal Constitucional, **el Consejo Nacional de la Magistratura**, el Contralor General de la República, el Defensor del Pueblo, los consejos regionales, los concejos municipales provinciales, los colegios profesionales y la ciudadanía, de acuerdo a ley.

²¹ **CONSTITUCION POLITICA 1993**

Artículo 107º.-Iniciativa Legislativa

El Presidente de la República y los congresistas tienen derecho de iniciativa en la formación de las leyes. También tienen el mismo derecho en las materias que les son propias los otros poderes del Estado, las instituciones públicas autónomas, los municipios y los colegios profesionales.

Asimismo lo tienen los ciudadanos que ejercen el derecho de iniciativa conforme a ley.