



Asociación de Jueces para la Justicia y Democracia
Propuesta de reforma constitucional en el tema de impartición de
justicia

Exposición de motivos

1. Presentación

En un momento en el que se reclama la refundación del Poder Judicial y del sistema de justicia en general en el Perú, la definición de políticas y estrategias de largo plazo para el cambio institucional es algo imprescindible, y en ella deben participar múltiples agentes y actores. Sin embargo, es evidente también que cualquier estrategia de largo aliento requiere, para su permanencia, de un marco constitucional que la impulse y desarrolle, permitiendo que las transformaciones que puedan llevarse a cabo apunten al fortalecimiento del Estado de derecho en el país.

Consciente de ello, la Asociación de Jueces para la Justicia y Democracia, conformada por jueces y juezas que tenemos como objetivo común promover la independencia y democratización del Poder Judicial en un Estado de derecho, elaboró una propuesta de reforma constitucional en la que intentamos plasmar, desde nuestra experiencia particular como magistrados, un nuevo modelo de justicia que permita al Poder Judicial cumplir con sus funciones fundamentales en un Estado democrático: servir, por un lado, como control efectivo del poder, cuando este es ejercido de manera ilegal, corrupta o abusiva; y, de otro lado, como una institución encargada de brindar tutela legal a las personas que vean afectados sus derechos y libertades.

La elaboración de la propuesta estuvo a cargo de una comisión revisora integrada por miembros del Consejo Directivo de la Asociación, con apoyo de un equipo técnico conformado por Eduardo Castillo Claudett y Carmen Gamero Huabil. Para ello se procedió a una revisión exhaustiva de la parte referida al Poder Judicial incluida en el Anteproyecto de Ley de Reforma de la Constitución, preparado por la Comisión de Constitución, Reglamento y Acusaciones Constitucionales del Congreso de la República, así como de otras propuestas de reforma en curso, como la elaborada por el Grupo de Alto Nivel de Expertos convocado por la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú y el Instituto de Defensa Legal.

Asimismo, fueron referencias importantes los textos constitucionales de España, Italia y Colombia, así como propuestas similares elaboradas por asociaciones judiciales democráticas en Europa y América Latina.

Cabe precisar que la propuesta alcanzada no cubre el conjunto de las instituciones que integran el sistema de justicia peruano – entendiéndose por este el conjunto de órganos que desempeñan diferentes funciones relacionadas con la impartición de justicia, como el Ministerio Público, el Consejo Nacional de la Magistratura, la Academia de la Magistratura o el Tribunal Constitucional–, sino que se centra en la organización, atribuciones y características generales del Poder Judicial. A pesar de ello, no consideramos que nuestra propuesta sea parcial o limitada, si vemos que es justamente en este poder donde reside la potestad jurisdiccional del Estado, respecto del cual el resto de instituciones determinan a su vez sus funciones y atribuciones. Por tanto, es a partir de una correcta, clara y precisa determinación de la naturaleza de este poder del Estado que podrá definirse mejor el sentido del conjunto del sistema de justicia en el país.

Finalmente, queremos agradecer a las diferentes personas e instituciones que nos alcanzaron sus comentarios y observaciones respecto de la propuesta preliminar de reforma constitucional, que fuera difundida a partir del mes de abril del presente año. Hemos tratado de recoger en lo posible sus apreciaciones, todas ellas muy valiosas. Asimismo, queremos agradecer especialmente a la Comisión de Constitución del Congreso de la República, que incluyó dicha propuesta en la página web dispuesta para promover el debate constitucional. Y no podemos dejar de agradecer a todos los jueces, especialmente a los miembros de la Asociación, que dispusieron de su tiempo para apoyar la elaboración o la mejora de la presente propuesta, mostrando de este modo su interés y compromiso por lograr una mejor administración de la justicia en nuestro país.

2. Consideraciones generales

Como manifiesta López Guerra, cuando se habla de la división de poderes al interior del Estado democrático suele señalarse como único o principal objetivo el establecer un mecanismo de equilibrio que impida la concentración del poder; sin embargo, junto a este objetivo, la división de poderes implica también la construcción de un sistema de garantías que asegure el mantenimiento de la democracia como régimen político, a fin de evitar que el uso abusivo del poder ponga en peligro los cimientos sobre los que se asienta la democracia, en especial su legitimidad basada en la soberanía popular¹.

Esta última finalidad de la división de poderes se ha convertido, en los últimos tiempos, en un eje fundamental para asegurar la gobernabilidad democrática, si consideramos que en muchos países las garantías políticas del régimen –esto es, los sistemas de pesos y contrapesos– han ido perdiendo fuerza tanto por efecto de la concentración de las decisiones en ciertos grupos o partidos políticos, cuanto por el creciente uso arbitrario o corrupto del poder del Estado. Un claro ejemplo de ello es lo ocurrido en nuestro país en las últimas décadas, donde los casos de corrupción en los sucesivos gobiernos han desatado no solo grandes escándalos sino que han impedido una consolidación real de la democracia en la sociedad.

Ante el descrédito o agotamiento de las garantías políticas, parece necesario entonces –como bien indica Perfecto Andrés Ibáñez– darle mayor fuerza a las *garantías jurídicas* del régimen democrático, entendiéndolo por ello la inclusión de principios y de un sistema de derechos considerados fundamentales y dotados de eficacia vinculante para todos los poderes públicos². Como es

¹ López Guerra, Luis: *El Poder Judicial en el Estado constitucional*. Lima: Palestra Editores, 2001. Véase capítulo I: “Democracia, división del poder y Poder Judicial”, pp. 15 y 22.

² Andrés Ibáñez, Perfecto: “Jurisdicción y democracia política: Lecciones de un siglo”, en revista *Plenario*. Buenos Aires: Asociación de Abogados de Buenos Aires, junio del 2001, p. 2. Tomado de la página web: www.abogarte.com.ar/perfecto.htm.

obvio, ello implica un proceso de reforzamiento tanto del orden constitucional cuanto del orden legal en general, de manera tal que se conviertan en referentes efectivos para la actuación de los poderes del Estado y no sigan siendo –como hasta ahora– meros marcos formales que pueden ser superados u obviados con la mayor impunidad.

En este proceso de reformulación de los fundamentos del régimen democrático, el Poder Judicial adquiere un papel relevante, que explica en gran parte su mayor presencia y visibilidad en el contexto nacional actual, así como el marco de exigencias que se le vienen planteando desde diversos sectores. Porque no se trata aquí solamente de asegurar un efectivo y debido proceso a los actores de la corrupción o de evitar la impunidad de narcotraficantes y terroristas, sino de asegurar, a través del poder jurisdiccional, la viabilidad de la democracia a los ojos de los ciudadanos y ciudadanas, usualmente cansados de sufrir los efectos del manejo perverso del poder político sin ver que los responsables son debidamente sancionados por sus actos.

En el actual modelo constitucional de Estado, este papel garantista que le corresponde al Poder Judicial requiere, a su vez, de una reformulación de su definición como poder del Estado. Nuestra propuesta apunta precisamente a este objetivo, a diferencia de otras que siguen entendiendo la labor jurisdiccional como si tuviera la sola función de resolver conflictos sociales e individuales, negando de esta manera su evidente poder político. En tal sentido, la definición de las atribuciones y funciones del Poder Judicial frente a las que cumplen otros poderes del Estado se hace más relevante si es que quiere asegurarse realmente la autonomía e independencia de este.

En el camino de revalorar al Poder Judicial como un real poder del Estado, igualmente importante es revalorar la posición del juez al interior del Poder Judicial. Si bien la labor jurisdiccional puede ser entendida, como señalan algunos, como un poder-deber del Estado, lo cierto es que el titular concreto de la potestad jurisdiccional es el juez, pues es este quien asume y debe asumir la responsabilidad por la calidad de la

justicia que se imparte en el país. Ello hace necesario revisar sus fuentes de legitimidad, sus atribuciones, garantías y formas de responsabilidad, lo que debe quedar claramente establecido en el texto constitucional a fin de que no quede sujeto a las veleidades de los legisladores.

La relevancia dada a la definición del Poder Judicial como expresión de poder no deja de lado, sin embargo, el tratamiento de otras dimensiones de la justicia, como es su ubicación en un entorno social que se define como altamente conflictivo, pero también como complejo y plural. Esta cuestión ha sido también fuente de diferentes problemas en materia de justicia, ya que tradicionalmente se mantuvo simbólicamente la exclusividad de la justicia ordinaria cuando en la realidad funcionaban alrededor de ella –y a veces en su contra– múltiples sistemas de justicia y de resolución de conflictos. En este sentido, hemos optado por un reconocimiento sincero y amplio de la existencia de estos órdenes jurídicos y judiciales distintos, aceptando su realidad, en vez de solaparlo mediante discusiones bizantinas sobre su carácter jurisdiccional o no. Consideramos que ello puede ayudar a establecer mejores relaciones de coordinación entre el Poder Judicial y las “otras” justicias.

3. Impartición de justicia y legitimidad del juez

En primer lugar, cabe destacar que para la Comisión no hubo mayores problemas en aceptar el cambio del término tradicional de “administración” de justicia por el de “impartición” de justicia, entendiendo que ello no afecta mayormente el núcleo central de la cuestión –determinar qué debe entenderse por “jurisdicción”–, sino que busca definir mejor la actividad jurisdiccional propiamente dicha, aunque hubiera sido beneficioso buscar un término que fuera más cercano al lenguaje común.

Por otro lado, a diferencia de la propuesta del Grupo de Alto Nivel (GAN), consideramos que debe mantenerse el principio de que la justicia emana del pueblo, ya que ello tiene que ver con un tema fundamental para la fundamentación institucional del Poder Judicial, como es el de su legitimidad. Al respecto, suele

señalarse que la legitimidad democrática de los poderes del Estado puede provenir de dos vertientes: de su origen o de su ejercicio³. En el caso de los poderes Ejecutivo y Legislativo, su legitimidad proviene de su origen, en tanto sus miembros son elegidos por voluntad popular en procesos electorales, mientras que en el caso del Poder Judicial suele aducirse que su legitimidad proviene principalmente de su ejercicio, mediante la aplicación de leyes que expresan la soberanía popular⁴.

Sin embargo, si bien la afirmación anterior sigue siendo cierta, es cierto también que en contextos en los que la legalidad es débil, poco sistemática y abierta a la interpretación, se hace necesario reforzar la legitimidad de origen del Poder Judicial, si es que se quiere que cumpla cabalmente su papel de control del ejercicio del poder político. Al precisar que la justicia emana del pueblo, como señala López Guerra, se está recordando también que el juez tiene la responsabilidad de ejercer la justicia mirando el impacto que sus sentencias van a tener en la vida social, así como el tener como horizonte de su interpretación los principios y valores que determinan la convivencia democrática.

Asimismo, la segunda parte del artículo 214° propuesto trata de dar un nuevo sentido a la cuestión de la legitimidad de ejercicio, al señalar que la justicia "se ejerce por los magistrados del Poder Judicial a través de sus órganos y cortes, con arreglo a la Constitución y la ley". Un cambio que se plantea frente a otras propuestas lo constituye aquí el indicar que son los jueces los que imparten justicia a través de los órganos del Poder Judicial. Este es un tema controvertido, ya que la mayor parte de tratadistas definen la jurisdicción como una potestad del Estado que es ejercida por sus órganos correspondientes, como son los juzgados y cortes, los que se encuentran integrados por jueces⁵. Sin embargo, sin negar la noción de que la jurisdicción es una atribución del Estado antes

³ López Guerra, *op. cit.*, capítulo I.

⁴ *Ibid.*

⁵ Véase, entre otros, Montero Aroca, Juan: *Introducción al Derecho Jurisdiccional peruano*. Lima; julio de 1999, p. 49.

que de personas concretas, lo cierto es que una definición de este tipo suele esconder el hecho de que los jueces son finalmente los titulares de la potestad jurisdiccional, diluyendo de esta manera su responsabilidad profesional.

Resaltar la atribución que el Estado les otorga a los jueces de ejercer jurisdicción sobre otras personas, por el contrario, busca enfatizar la responsabilidad que ellos tienen para lograr una aplicación eficaz de la Constitución y la ley, sentando sobre bases más concretas su legitimidad de ejercicio, la que, como indica Ibáñez, tiene su fuente exclusiva "en la rigurosa funcionalidad de trabajo del juez al fin constitucional de la garantía de los derechos en un marco de estricta observancia de las garantías procesales"⁶.

4. Atribuciones del Poder Judicial

A diferencia del texto constitucional de 1993, donde se sigue la línea tradicional de definir los principios y derechos de la función jurisdiccional como marco de la labor judicial (artículo 139°), las propuestas de reforma han venido apuntando a definir en la Constitución las funciones que debe desempeñar el Poder Judicial en un Estado de derecho, lo que a nuestro entender es un gran paso adelante en su fundamentación como un verdadero poder del Estado.

Así, por ejemplo, la propuesta del Grupo de Alto Nivel señala que serían funciones jurisdiccionales del Poder Judicial las siguientes (artículo 9°):

- a. La tutela de los derechos y la resolución de conflictos vinculados a ellos.
- b. El control de las conductas punibles.
- c. El control de la legalidad de la actuación administrativa.
- d. El control de la potestad reglamentaria. Y,
- e. El control de la constitucionalidad de las normas.

⁶ Andrés Ibáñez, *op. cit.*, p. 7.

Como puede apreciarse, la norma propuesta precisa con mayor claridad las diferentes funciones que puede cumplir el Poder Judicial, incluyendo el control –que sería mejor definir como difuso– de la constitucionalidad de las normas jurídicas, tal como se ha venido desarrollando ya en la práctica de muchas cortes.

Sin embargo, a pesar de este significativo avance, la Comisión considera que es necesario dar un paso aún mayor, para definir no solamente las funciones sino también las atribuciones que le corresponden al Poder Judicial como poder del Estado. Una lectura atenta del texto constitucional permite ver así que, a diferencia de los otros poderes, que cuentan con atribuciones constitucionales que pueden ejercer con autonomía, el Poder Judicial contaría solamente con funciones por ejercer de manera limitada, lo que solo reproduce en otros términos su concepción como poder nulo y pasivo.

En tal sentido, y siguiendo la pauta establecida en otras constituciones como la colombiana, consideramos que era necesario hacer un esfuerzo por precisar las atribuciones que podría tener el Poder Judicial, las que se recogen en el artículo 216°. Como puede apreciarse, se incluyen atribuciones similares a las que corresponden a otros poderes del Estado, como elegir a los integrantes de sus órganos de gobierno y control, elaborar y aprobar sus reglamentos, nombrar y remover a sus funcionarios y trabajadores, o fijar y administrar su presupuesto. Asimismo, se consideran atribuciones propias a este poder, como velar por la independencia de los jueces u observar aquellas normas que puedan afectar una recta administración de justicia o el orden constitucional vigente. Finalmente, se incluyen aquí también, ya no como funciones, sino como atribuciones, las labores que implican el ejercicio jurisdiccional antes mencionadas.

5. Organización del Poder Judicial

Otro de los puntos que suele generar debate acerca de la justicia en el país, pero cuya definición es fundamental para el fortalecimiento del Poder Judicial, es el que se refiere a la

organización judicial; esto es, a la manera en que se estructuran los órganos jurisdiccionales del Estado para ejercer sus atribuciones constitucionales y legales.

Al respecto, la mayor parte de propuestas revisadas plantean este tema alrededor de cuatro ejes: primero, haciendo una distinción entre órganos jurisdiccionales, órganos de gobierno y órganos de administración; segundo, manteniendo a la Corte Suprema, en tanto órgano que ejerce jurisdicción nacional, como máximo órgano de deliberación del Poder Judicial; tercero, definiendo un órgano de gobierno separado de las funciones jurisdiccionales, como sería el Consejo de Gobierno del Poder Judicial; y, finalmente, designando al presidente de la Corte Suprema como presidente del Poder Judicial en su conjunto.

La propuesta elaborada por la Comisión, si bien mantiene estos cuatro ejes como centrales para definir la organización judicial, plantea sin embargo una serie de innovaciones al respecto, siguiendo para ello los planteamientos desarrollados por los miembros de la Asociación en un encuentro realizado en Lima a fines de enero del 2003⁷. Estas innovaciones son las siguientes:

i) En primer lugar, la Comisión considera que la distinción entre diferentes órganos al interior del Poder Judicial puede prestarse a equívocos, especialmente en lo que se refiere a los órganos de administración, los que al parecer son colocados al mismo nivel que los órganos jurisdiccionales. Este reconocimiento llevaría a consolidar el poder que tienen actualmente estos órganos, los que lamentablemente no cumplen su función de servir de apoyo a la impartición de justicia y que más bien suelen actuar de manera burocrática y atendiendo a sus propios intereses.

Por tal motivo, y frente a la propuesta de reconocer como atribución del Poder Judicial el nombrar y remover a sus

⁷ Un resumen de estas propuestas se encuentra en el artículo "Revisando el proyecto de Ley Orgánica del Poder Judicial: La propuesta de los jueces", publicado en la revista *idee* n.º 152, febrero del 2003, pp. 53-55.

funcionarios administrativos, consideramos innecesario hablar de "órganos de administración" en el texto constitucional, los que mantienen así su papel como órganos subordinados a la función jurisdiccional y sometidos, en todo caso, a las decisiones de los órganos de gobierno.

ii) En segundo lugar, la Comisión considera que el nivel jerárquico que tiene la Corte Suprema en el ámbito jurisdiccional no basta para otorgarle la capacidad de deliberación y decisión sobre los destinos del Poder Judicial. Por otro lado, las propuestas parecen olvidar que la diferencia principal entre un órgano jurisdiccional y un órgano de gobierno es que a este último le cabe una responsabilidad política por sus acciones, lo que puede llevar a confusiones respecto de las decisiones que asuma este órgano judicial.

Siguiendo con los principios planteados, consideramos que la definición de las estrategias y políticas de desarrollo y consolidación institucional del Poder Judicial debe ser una responsabilidad compartida por el conjunto de sus integrantes reunidos en Asamblea, tal como lo propone el artículo 216°. Asimismo, se determina que la composición, convocatoria, quórum y funcionamiento de esta Asamblea serán fijados por la Ley Orgánica del Poder Judicial, a fin de darle la flexibilidad necesaria a este órgano de decisión⁸.

iii) En tercer lugar, con respecto al órgano ejecutivo de gobierno, la propuesta de la Comisión apunta tanto a plantear una mayor presencia de los jueces en él cuanto a proponer una mayor pluralidad y descentralización en la participación de este, a partir de criterios de distribución geográfica de sus integrantes. Este último es un aspecto importante, ya que suele ser una queja central de las cortes de provincias el que no se las considere en las principales decisiones que se toman a este

⁸ Al respecto, cabe indicar que la propuesta de la Asociación, definida en el encuentro de inicios del 2003, fue que la Asamblea esté compuesta principalmente por los miembros de la Corte Suprema y los presidentes de las Cortes Superiores, pudiendo ampliarse a los vocales superiores y jueces dependiendo de las necesidades institucionales fijadas en la LOPJ.

nivel, en tanto sus integrantes pertenecen generalmente a la Corte Superior de Lima, reproduciéndose un centralismo que tiende a desaparecer en otras instancias del Estado.

Asimismo, si bien la Asociación ha venido postulando que los jueces deben tener el derecho y la responsabilidad de gobernarse sin mayor participación de otros sectores o poderes, reconocemos también que la corriente mayoritaria de opinión apunta a brindar un espacio de participación a la sociedad civil en el gobierno del Poder Judicial. Cabe recordar además la idea de López Guerra, quien señala con inteligencia que "desde una perspectiva organizacional, el órgano de gobierno de los jueces no debe actuar en nombre e interés de estos, sino en garantía del cumplimiento de unos fines fijados por la voluntad general"⁹.

Por tal motivo, nuestra iniciativa no solo mantiene la propuesta de integrar a representantes de los Colegios de Abogados y las universidades públicas y privadas en el Consejo de Gobierno, sino que además propone que todos los profesores de derecho del país tengan derecho al voto para elegir su representante, y que sean los ex decanos de los Colegios de Abogados los que tengan facultad de postular a dicho cargo, a fin de mantener la calidad de sus miembros. Asimismo, se indica que los Consejos de Gobierno de las Cortes Superiores de Justicia deben mantener una conformación similar. Vale la pena preguntarse, no obstante, cuál es la importancia de que decanos o profesores principales de derecho puedan decidir sobre asuntos propiamente internos de este poder, como el otorgamiento de licencias por matrimonio o enfermedad o la fijación de partidas para la reparación de baños, por poner solamente algunos ejemplos.

iv) Finalmente, con respecto a la idea de colocar al presidente de la Corte Suprema como presidente del Poder Judicial, la Comisión considera que una postura realmente democrática implica revertir la lógica de dicha propuesta; esto es, que el presidente del Poder Judicial pueda ser elegido por todos los magistrados del país entre los miembros de la Suprema para que, en virtud de la legitimidad lograda en dicho proceso, sea designado presidente de dicha corte.

⁹ *Ibid.*, p. 29.

La razón de este giro es evidente: a nuestro entender, debe ser mucho más importante el papel de liderazgo institucional que cumpla el presidente del Poder Judicial que su rol jurisdiccional, el que de alguna manera debe solamente complementar esta función principal. Ello también desde el momento en que la Corte Suprema ya no constituye el órgano máximo de deliberación, sino la Asamblea de Jueces. Igual debe ocurrir con los presidentes de las Cortes Superiores en sus respectivas jurisdicciones, los que también deben ejercer una mayor función de liderazgo.

6. Requisitos, garantías e incompatibilidades de la magistratura

Un cuarto tema central para la definición de los rasgos constitucionales del Poder Judicial tiene que ver con el perfil general de sus integrantes (definidos a partir de sus requisitos de ingreso), las garantías con las cuales ellos deben contar para el ejercicio de sus atribuciones y las incompatibilidades vinculadas a este.

Sobre el primer punto, como es sabido los textos constitucionales han mantenido tradicionalmente la línea de definir los requisitos para integrar el máximo órgano jurisdiccional, como es la Corte Suprema de la República. Esto respondía tanto a la importancia de este órgano a nivel institucional, cuanto a la necesidad de fijar criterios frente a mecanismos de elección política de estos magistrados, que son los que han predominado en los países latinoamericanos. Sin embargo, como se sabe, más allá de incluir criterios como el de la edad, estos requisitos han sido bastante reducidos.

En una propuesta como la nuestra, en la que la Corte Suprema es mantenida como un órgano jurisdiccional más, sin mayor poder político, la fijación de criterios específicos para esta instancia se hace innecesaria, frente a la necesidad de fijar mejor los criterios para la incorporación de jueces y magistrados de diferentes instancias, en cada uno de los cuales reside finalmente el gobierno del Poder Judicial. En tal sentido, siguiendo la línea de constituciones como la colombiana, la iniciativa presentada se centra en los requisitos

generales para acceder a la judicatura, como pueden ser los de nacionalidad y ciudadanía. Asimismo, se agrega como requisito el contar con título hábil de abogado, lo que en la práctica no siempre ocurre y permite el ingreso de profesionales de menor calidad. Se incluye también el no haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, como criterio práctico que permite mostrar que quien accede a la magistratura ha mostrado un comportamiento ético y conforme a ley en el transcurso de su vida.

Se aclara, además, que estos requisitos no son admisibles en el caso de la justicia de paz, cuya elección se sujeta a la votación popular, y que es la ley orgánica el espacio para establecer los requisitos necesarios para acceder a los distintos niveles jurisdiccionales, incluyendo la Corte Suprema. Con respecto a las garantías de los jueces, la Comisión considera que la propuesta aprobada por el Congreso de la República es aceptable, salvo el añadido de que el mantenimiento de la especialidad jurídica se dará con arreglo a la ley orgánica. Esto responde a la experiencia judicial de distintas cortes superiores, donde si bien los jueces de primera instancia son nombrados con una especialidad específica, al pasar a vocales superiores pueden ser integrados a diferentes salas de acuerdo con las necesidades existentes.

Finalmente, con respecto a las incompatibilidades, la Comisión consideró conveniente optar por una redacción en positivo, indicando que sin perjuicio de su labor jurisdiccional los jueces pueden desarrollar una serie de actividades, siempre que estas no afecten su función tutelar, ampliando el espectro de estas más allá de la docencia. También se da mayor fuerza a la incompatibilidad de realizar actividades político-partidarias, definiéndola como una prohibición expresa.

7. El tratamiento de las "otras" justicias

Para culminar este capítulo, la Comisión revisó las propuestas referidas a las relaciones existentes entre el Poder Judicial y otras instancias de resolución de conflictos que existen en el país, entre ellas la justicia militar, la llamada "justicia

indígena" y los medios alternativos de resolución de conflictos, definiendo igualmente una serie de principios al respecto.

Un primer tema es el de la justicia militar, que si bien no entra precisamente como una forma de justicia "distinta", sí ha causado serios estragos en el pasado respecto de las competencias y atribuciones del Poder Judicial para el juzgamiento de casos violatorios de los derechos humanos, limitándolo seriamente.

La experiencia histórica pasada ha llevado precisamente a proponer, con bastante fuerza, la desaparición de la justicia militar como una instancia distinta del Poder Judicial, incorporándola más bien en su seno, tal como recogen la mayoría de propuestas revisadas. La iniciativa del Grupo de Alto Nivel es ejemplar al respecto, cuando señala que "los miembros de las Fuerzas Armadas en actividad que cometan delitos estrictamente castrenses están bajo la competencia de jueces especializados del Poder Judicial, de conformidad con la ley. Corresponde a la Corte Suprema de Justicia revisar las resoluciones dictadas por dichos jueces, en los casos que establezca la ley" (artículo 1°, segundo párrafo).

Este tema generó un fuerte debate en la Comisión, ya que si una parte de sus integrantes consideraban que el fortalecimiento del Poder Judicial pasaba por eliminar la justicia militar, otro grupo postulaba que ello no podía darse en la práctica debido a la lógica distinta que tiene la justicia militar frente a la justicia penal: mientras la primera sigue una lógica propiamente disciplinaria, la segunda se caracteriza por buscar un control social preventivo general, por lo que no son compatibles. Asimismo, se señaló que si bien era importante resaltar la necesidad de que cualquier tipo de delito recogido en el Código Penal debía ser procesado por la justicia ordinaria, existían ciertas acciones que no podían ser juzgadas debidamente en este fuero ya que correspondían a materias propiamente militares, como la insubordinación al superior o la deserción.

Frente a este debate, la Comisión consideró que podría ser importante rescatar los argumentos presentados por la segunda posición a fin de enriquecer el debate general de este tema,

especialmente porque ello parte de una postura práctica que pone énfasis en los problemas que la primera postura puede generar para el sistema de justicia en general, dejando constancia de que ello no refleja necesariamente la posición del conjunto de la Asociación.

Con respecto a la justicia indígena, el artículo 225° busca igualmente replantear y precisar algunos aspectos referidos a este tema, si bien mantiene en general la postura seguida por el texto constitucional de 1993. En primer lugar, se mantiene la idea de que son las autoridades de los pueblos indígenas, y de las comunidades campesinas y nativas, las que tienen la potestad de resolver conflictos, para lo cual tienen una competencia netamente territorial. En segundo lugar, se mantiene también la postura de que el derecho consuetudinario es el derecho aplicable para resolver conflictos, a pesar de ciertos reparos alrededor de este término, además de que no existe "un" solo derecho consuetudinario sino que cada pueblo o comunidad aplica "su" derecho. Finalmente, se mantiene como límite de aplicación del derecho consuetudinario el respeto de los derechos fundamentales, siguiendo para ello la experiencia práctica de nuestro país y de otros países que viven situaciones de pluralidad jurídica, como Colombia.

Con respecto a los aportes, podemos mencionar dos. Por un lado, la propuesta precisa que las autoridades indígenas, campesinas y nativas tienen potestad no solo para resolver conflictos, sino también para sancionar aquellos actos que sean considerados antijurídicos de acuerdo con su derecho consuetudinario. Esta puede ser una postura radical, pero cabe reconocer que las comunidades han venido aplicando sanciones desde tiempo atrás, por lo que pueden entrar también en el reconocimiento constitucional. Por el contrario, consideramos que ello precisa mejor que estas sanciones no pueden ser violatorias de derechos fundamentales.

De otro lado, la propuesta regula también el tema de las rondas campesinas, las que no habían sido objeto de un adecuado reconocimiento en la Carta de 1993. Un tema problemático aquí ha sido definir qué debe entenderse por ronda campesina, cómo

distinguir las de otras formas de autodefensa y en qué medida ellas tienen una legitimidad propia y particular para ser consideradas como sujetos del derecho a ejercer su propia justicia. Es claro que estos son temas que no pueden ser abordados en el texto constitucional, pero que sí vienen siendo regulados en la legislación, donde hace poco se dio un reconocimiento amplio de la facultad de las rondas para resolver conflictos de manera pacífica.

En tal sentido, la Comisión consideró que, si bien las rondas no entran en la categoría de "pueblos indígenas", y no están siempre vinculadas a formas de organización comunal, sí podían ser sujetos de algunas de las atribuciones reconocidas a los pueblos y comunidades, siempre que contaran para ello con un marco legal adecuado y preciso.

Finalmente, el artículo 226° busca precisar mejor la naturaleza de mecanismos como la negociación, conciliación o el arbitraje. La definición de estos como "técnicas no jurisdiccionales" no nos pareció adecuada, tanto por el hecho de no ser meras técnicas sino formas estructuradas de solución de disputas, cuanto por el error de definir las negativamente, en contraste con lo jurisdiccional. De ahí que la Comisión considerara mejor recoger su definición como "medios alternativos", que suele usarse tanto en nuestro país cuanto en otros países latinoamericanos.

Por otro lado, indicar que estos medios se ejercerán según las leyes de la materia parece inconveniente, ya que ellos se caracterizan precisamente por su flexibilidad e informalidad. Sujetarlos a regulaciones legales no los hacen más o menos alternativos, y en muchos casos han servido para distorsionar su potencial resolutivo, como viene ocurriendo con el caso de la conciliación. Por tal motivo, parece más coherente darles una naturaleza abierta, aunque precisando que el Poder Judicial mantiene su potestad de revisar los acuerdos logrados en aquellas materias que sean necesarias o ante la violación de ciertos principios fundamentales de la vida social.

PROPUESTA DE REFORMA CONSTITUCIONAL

TÍTULO IV

ESTRUCTURA DEL ESTADO

CAPÍTULO VIII

PODER JUDICIAL

Artículo 214.- Potestad de impartir justicia

La potestad de impartir justicia emana del pueblo y se ejerce por los magistrados del Poder Judicial a través de sus juzgados y cortes, con arreglo a la Constitución, la ley y los instrumentos internacionales.

Artículo 215.- Atribuciones del Poder Judicial

El Poder Judicial es autónomo e independiente. Ningún otro poder u organismo del Estado puede interferir en su funcionamiento. Son atribuciones del Poder Judicial:

- a. Elegir a sus órganos de gobierno y control.
- b. Elaborar y aprobar sus reglamentos, los que tendrán fuerza de ley.
- c. Fijar, aprobar y administrar su presupuesto.
- d. Nombrar y remover a sus funcionarios y trabajadores.
- e. Garantizar la tutela jurisdiccional efectiva de los derechos e intereses legítimos.
- f. Garantizar el control difuso de la constitucionalidad de las leyes.
- g. Velar por la independencia de los jueces.
- h. Observar ante el Congreso de la República aquellas leyes que sean incompatibles con el orden constitucional o que afecten una recta y eficiente impartición de justicia.
- i. Tener iniciativa legislativa.

Artículo 216.- Asamblea de Jueces

El órgano máximo de deliberación del Poder Judicial es la Asamblea de Jueces. En dicha asamblea cada juez participante tendrá un voto. Su composición, convocatoria, quórum y funcionamiento se determinarán en la ley orgánica.

Artículo 217.- Consejo de Gobierno del Poder Judicial

El gobierno y administración del Poder Judicial están a cargo del Consejo de Gobierno. Está integrado por:

- a) El Presidente del Poder Judicial.
- b) Un juez titular de la Corte Suprema, elegido entre sus pares en sala plena.
- c) Cuatro jueces superiores titulares, elegidos por los jueces del mismo grado de acuerdo con la distribución geográfica que se establezca en la ley orgánica.
- d) Cuatro jueces especializados y mixtos titulares, elegidos por los jueces del mismo grado de acuerdo con la distribución geográfica que se establezca en la ley orgánica.
- e) Cuatro jueces de paz letrados titulares, elegidos por los jueces del mismo grado de acuerdo con la distribución geográfica que se establezca en la ley orgánica.
- f) Un representante de los Colegios de Abogados de todo el país, elegido por todos los abogados entre quienes hubieran ejercido el cargo de decano.
- g) Un representante de las universidades privadas del país, elegido por y entre los profesores de las facultades de Derecho.
- h) Un representante de las universidades públicas del país, elegido por y entre los profesores de las facultades de Derecho.

El gobierno y administración de las Cortes Superiores de Justicia están a cargo de sus respectivos Consejos de Gobierno. En su conformación se respetará, en lo posible, las formas de representación antes indicadas.

Artículo 218.- Presidente del Poder Judicial

El presidente del Poder Judicial es elegido en votación directa y secreta por todos los jueces del país, con excepción de los jueces de paz, entre los miembros de la Corte Suprema. También preside la Corte Suprema de la República. Igual procedimiento se seguirá para la elección de los presidentes de las Cortes Superiores de Justicia.

Artículo 219.- Requisitos para ser juez

Son requisitos generales para ser juez, con excepción de los jueces de paz:

- a) Ser peruano de nacimiento.
- b) Ser ciudadano en ejercicio.
- c) Ser abogado hábil.
- d) No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad.

Los requisitos específicos para cada nivel serán establecidos en la ley orgánica.

Artículo 220.- Garantías de los jueces

Los jueces gozan de las siguientes garantías:

- a) La independencia en el desempeño de su función jurisdiccional. Ninguna autoridad u órgano de control puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional o interferir en su actuación.
- b) La inamovilidad en sus cargos. No pueden ser trasladados sin su consentimiento.
- c) Su permanencia en el servicio, sin perjuicio de la pérdida del cargo por razones penales o disciplinarias.
- d) Mantener su especialidad jurídica durante el desempeño de su función, con arreglo a ley.
- e) Gozar de una remuneración íntegra y acorde con la dignidad de su cargo.

Artículo 221.- Incompatibilidad de los jueces

Con independencia de su función jurisdiccional, los jueces pueden desempeñar la docencia, la investigación y, en general, labores académicas. Asimismo, pueden desempeñar otras funciones

siempre que no interfieran con su labor jurisdiccional. Están prohibidos de realizar actividades políticas partidarias.

Artículo 222.- Supremacía constitucional

En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal se prefiere la primera. Igualmente, la norma legal predomina sobre toda otra norma de rango inferior.

Artículo 223.- Autonomía presupuestal

El proyecto de presupuesto presentado por el Poder Judicial será aprobado en sus propios términos por el Poder Ejecutivo y no será menor al 3 por ciento del Presupuesto General de la República.

Artículo 224.- Jurisdicción en materia militar

Los miembros de las Fuerzas Armadas en actividad que cometan delitos contemplados en el Código Penal están bajo competencia de la justicia ordinaria, aun cuando los hayan cometido en un recinto militar.

Artículo 225.- Reconocimiento de la justicia indígena

Las autoridades de los pueblos indígenas, y de las comunidades campesinas y nativas, podrán aplicar su derecho consuetudinario para resolver conflictos o sancionar aquellos actos considerados delitos conforme a dicho derecho, dentro de su ámbito territorial, siempre que no afecten los derechos fundamentales de las personas.

Las rondas campesinas tendrán similares atribuciones conforme a ley.

Artículo 226.- Medios alternativos de resolución de conflictos

Se reconoce la existencia de medios alternativos, como la conciliación, la negociación y el arbitraje, para la solución de conflictos e incertidumbres jurídicas por parte de los ciudadanos. La revisión de los acuerdos logrados en estas instancias por el Poder Judicial se regulará por ley.