

PRÓLOGO

Hasta hace un poco tiempo atrás, las iniciativas de mejora de los poderes judiciales en América Latina se centraban en cuestiones tecnocráticas (gestión, informática o infraestructura) o cambios drásticos en los procedimientos (bajo el paradigma de la oralidad). Pero estas transformaciones, que demandaron muchos esfuerzos técnicos y políticos y cuantiosas inversiones de recursos, no han arrojado los resultados que se esperaban. Es más, muchos de estos proyectos se encuentran inconclusos y semiabandonados. Hay muchas explicaciones para ello, pero quizás la más sólida es la que nos entrega el extraordinario trabajo de Erick Juárez que en estas líneas presentamos. Pues pareciera que se nos hubiese olvidado que la condición básica para que los jueces puedan ejercer justicia es que lo hagan bajo un entorno que asegure efectivamente su independencia, que sean y parezcan ser imparciales. Sin ésta, por mucho que los procedimientos estén bien estructurados y se cuente con todos los apoyos tecnológicos necesarios, la justicia nunca será tal. Y para desentrañar dónde residen las principales causas de la parcialidad y hasta docilidad de los jueces no hay que ir muy lejos: basta con analizar con rigor, como se hace en este texto, la forma como estos son designados y promovidos en sus carreras y los vínculos y deudas que esas decisiones generan entre los jueces y el poder.

Es el tema de las designaciones judiciales uno de los de mayor importancia para la vigencia del Estado de derecho y la consolidación de regímenes verdaderamente democráticos en nuestras tierras. Más aún en estos días en que los jueces, por el

avance de los derechos humanos y, en general, de una cultura de derechos, han ido adquiriendo crecientemente más poder; teniendo hoy la capacidad de decidir no solo los conflictos individuales, que eran los que agotaban su agenda en el pasado, sino también temas de amplia relevancia social y política.

Sin duda no bastan buenos arreglos institucionales en las designaciones judiciales para eliminar todo riesgo sobre la independencia judicial, pero es obvio que ellas conforman el momento clave que ordena el sistema, enviando señales muy fuertes sobre cómo se desenvolverá. En otras palabras, qué será lo importante para decidir un juicio, si los hechos del caso, la prueba y el derecho aplicable, o bien factores externos a todo ello. Porque naturalmente un juez que le debe y necesita de otro para el desarrollo de su carrera profesional, rara vez podrá desatender los intereses de ese otro a la hora de ejercer su función de adjudicar.

Esta ligazón entre el juez y quien controla su carrera pone objetivamente en cuestión su independencia, cualquiera sea la persona del controlador. Sucede tanto si es externo al Poder Judicial, como si es interno. Pero es probablemente la injerencia de la política la más común, persistente y dañina, por su amplio poder corrosivo y la desfachatez con que actúa. Y es precisamente ese el foco del estudio de Juárez, analizando las diversas formas posibles de designación, a través de países prototípicos de cada una de ellas, evidenciando que en todas ellas, por muy diferentes que parezcan –o quieran mostrarse– tienen siempre algo en común: la política se cuela en el proceso, con mayor o menor intensidad, pero siempre está allí.

Hay sin duda un gran valor en el método utilizado por el autor, pues siempre se agradece que discusiones de esta naturaleza no se limiten a disquisiciones teóricas, sino incluyan el análisis pormenorizado de experiencias comparadas, análisis que en este caso no se limita a un estudio dogmático de la forma cómo se regulan en distintos países los sistemas de nombramiento, pues se enriquece con el de su aplicación práctica a partir de casos o

situaciones que ilustran con claridad la forma real como operan los sistemas y las consecuencias que aparejan.

Como se decía, la tesis del autor queda de sobra probada: por muy distinto que sea el sistema usado para las designaciones judiciales, la política siempre las permea. El autor demuestra convincentemente que los intentos explícitos hechos para que ello no sea así, incluyendo diversos tipos de filtros técnicos, no han logrado realmente desterrarla, ya sea porque esos mismos filtros también terminan impregnados por su lógica, o bien porque solo circunscriben el espacio que se reserva a la política, sin llegar a excluirla del todo. En tal sentido, el texto deja un sabor amargo, uno no puede sino convenir con el autor en los males de la presencia de la política en las designaciones judiciales, pero queda ansioso de encontrar un modelo alternativo al que pudiese echarse mano para realmente evitarla.

Y el problema se agudiza más cuando se comprueba que la intervención de la política es especialmente intensa en los cargos superiores del Poder Judicial. Las consecuencias son más graves precisamente por las competencias asignadas a esos jueces en materia de interpretación constitucional y de revisión, vía recursos, del trabajo de los restantes jueces.

Sin embargo, aun asumiendo que estemos condenados a tener que convivir eternamente con alguna variante de intervención política en los nombramientos judiciales, el texto entrega algunas pistas para diseñar sistemas que, si bien no perfectos, puedan limitar las consecuencias más perniciosas de aquellos que simplemente quedan entregados a los vaivenes políticos.

La más evidente es que las designaciones judiciales debieran constituir lo que la teoría denomina un juego único, en oposición a los sucesivos. Me refiero a que las renovaciones de los mandatos por tiempo limitado exigen que los candidatos no se tengan que exponer una vez al sistema de designación, sino varias veces a lo largo de su carrera, lo que genera muchos más riesgos para la independencia judicial que los sistemas que prohíben esa situación. La razón es muy simple: la posibilidad de obtener una

retribución en favor de quien hace la designación, de cobrar por ella, para decirlo en términos rudos, disminuye significativamente si la persona que recibe el nombramiento no tiene que volver a solicitarlo. Solo en ese contexto es posible que los jueces sean realmente, como suele decirse, “desagradecidos” respecto a quien lo nombra.

Como tampoco parece posible que alguien pueda quedarse eternamente en un mismo cargo, más aún si fue nombrado en el mismo siendo muy joven, un sistema de designación única se hace incompatible con la forma como se concibe la carrera judicial en nuestros países, en que el grueso de los jueces pasa largos años de su vida profesional dentro del Poder Judicial. En otras palabras, no es esperable que alguien, por ejemplo, se mantenga por 40 años en el Poder Judicial en su cargo de inicio, sin esperar recibir ninguna promoción durante todo ese amplio lapso. Un sistema de designación única debiera llevar a un modelo de jueces como el del mundo anglosajón, en que no existe carrera judicial como sinónimo de ascensos y en que los jueces llegan a sus cargos luego de una larga experiencia profesional. En esos modelos a la judicatura no se accede al inicio de la carrera profesional, sino al término de ella, luego de largos años de desempeño profesional. Y aquí surge una nueva ventaja, pues tratándose de personas con mayor experiencia profesional hay más historia previa que escrutar a la hora de hacer la designación, constituyendo el desempeño previo un arsenal de antecedentes a la hora de decidir la idoneidad para el cargo, cosa que obviamente no puede suceder con alguien que está iniciándose en la vida laboral. Naturalmente, hay otros beneficios más sustantivos, asociados a la importancia que tiene la experiencia para alcanzar ciertos atributos de un juez, tales como la prudencia o la ponderación.

Pero aunque un tipo de carrera como el indicado acota los efectos nocivos que puede tener cualquier sistema de designación en la independencia judicial, naturalmente no los elimina,

manteniéndose abierta la pregunta sobre cuál es el mejor sistema de designación.

La tentación pareciera ser acudir a un sistema puramente técnico, a través de la medición de factores cuantitativos, que dejara fuera elementos discrecionales a la hora de decidir quién es el mejor candidato, porque, como Juárez bien ejemplifica, es a través de esos elementos cualitativos que se puede colar la política en las designaciones o, sino es esta, factores extraños a los que debiera consultar el proceso. Pero el asunto no es tan simple, designar en un cargo a cualquier persona —y sobre todo a un juez— no puede constituir un simple ejercicio de asignar y sumar puntos por cuestiones puramente objetivas. Los intentos de hacer algo parecido, en que, por ejemplo, se asignan puntajes por los estudios realizados por los candidatos, han dado lugar a verdaderas industrias de capacitaciones de dudosa o nula calidad, hechas exclusivamente para acumular tales puntos.

E incluso si todas las actividades de ese tipo fueran realmente útiles y homologables, ¿bastan ellas para decidir cuál es el candidato más idóneo? ¿Será necesariamente el mejor juez quien tenga más años de experiencia o acumule más conocimientos? Realmente, no pareciera que haya llegado el momento en que podamos delegar el sistema de designaciones a un software. En todos estos sistemas hay que aquilatar cuestiones de carácter o personalidad, de capacidad de discernimiento, de historia de vida, de criterio, por solo nombrar algunas, que se resisten a la parametrización. De allí que sistemas de selección como el de la Academia Judicial de Chile, combinen el análisis de los antecedentes curriculares de los postulantes y sus referencias laborales, con exámenes de conocimientos (con énfasis en su aplicación, no en su mera memorización), psicolaborales (en que se aplican variedades de pruebas de pensamiento crítico y personalidad), para luego concluir en una entrevista personal ante una comisión de selección. Esto último es crítico, pero es algo que está presente en todo sistema de selección. En cualquier institución esta entrevista sería ante quien va a ser el jefe de la