

Artículos

La crisis de los jueces peruanos

Luis Pasara

*"Sé que tengo mil defectos
y lo sé,
pero aquel que no los tenga
que no pretenda ser el juez"*
Mil defectos, *canción popular*

A fines de 1976, la Corte Suprema de la República convino con el Consejo Latinoamericano de Derecho y Desarrollo en organizar dos seminarios-taller para magistrados, en torno a la temática del derecho y el cambio social. En efecto, estos seminarios se realizaron entre agosto de 1977 y setiembre de 1978 y tomaron parte en ellos 81 magistrados de diversos cargos y niveles (33 vocales de cortes superiores y 3 fiscales, 28 jueces de primera instancia, 14 agentes fiscales, 2 jueces de menores y una juez de paz letrado).

Las principales ideas-fuerza de estos seminarios pueden sintetizarse de la siguiente forma: i) al contrastar ley y realidad se evidencia una dramática desigualdad entre los sujetos que se acercan a la administración de justicia, que tradicionalmente ha sido ignorada y que el juez no puede dejar de ver; ii) frente a los agudos conflictos sociales, el juez no es ni puede ser neutral; la pretendida neutralidad de la doctrina jurídica tradicional esconde el compromiso con los intereses dominantes en la sociedad; iii) el papel del juez

no es el de mero aplicador de la ley; interpretar la ley es indispensable, no es una tarea mecánica y supone opciones frente a las cuales el juez tiene que decidir con criterios también políticos; iv) si se trata de reformar al poder judicial, hay en ello una tarea central del juez, que no puede limitarse a demandar cambios (de leyes y de aumento de los recursos disponibles) sino que tiene que juzgar de un modo distinto a como lo ha venido haciendo, es decir, alejándose del formalismo tradicional.

Tan pronto surgió la idea de realizar estos seminarios-taller, se concibió la ejecución de una investigación que acompañara su desarrollo.¹ La investigación quedó así íntimamente articulada con el plan de capacitación y puede decirse que incluyó, por esta vía, un cierto grado de experimentación. Al mismo tiempo que debía evaluar su desarrollo, se propuso contribuir al levantamiento de un diagnóstico sobre la situación del juez peruano, a propósito de la cuestión específica de las posibilidades y límites de la alteración

en la ideología judicial tradicional, para lo cual el plan de capacitación ofrecía una oportunidad privilegiada.

El presente informe utiliza parcialmente el impresionante material reunido en el curso de la investigación. Este material ha sido analizado desde el ángulo específico del cambio ideológico de los jueces, que fue el objetivo primero del proyecto. Sin embargo, mucho sobre los jueces en general y la administración de justicia en el Perú, queda pendiente de análisis.² En lo que sigue, no se explicará, por razones de espacio, la metodología de trabajo seguida.³ Primero, se destacará algunas de las constantes más importantes halladas entre los 81 jueces con que se trabajó; en seguida, se pasará revista al tipo de alteraciones de la ideología judicial tradicional halladas en ellos y se intentará agruparlos según tendencias; por último se volverá a un nivel explicativo más general, poniendo en relación la problemática del juez con la de la administración de justicia, según los términos que se pusieron de manifiesto en el curso de la investigación.

Qué tienen en común

La primera impresión que podía recoger quien se ponía en contacto tan directamente con los jueces —fuera de su preciso ámbito usual de trabajo, como ocurrió a lo largo de este programa de capacitación— era la de una sorprendente diversidad. Esto se percibía principalmente en el agudo grado de contradicción expresado públicamente en torno a las principales cuestiones debatidas en el seminario-taller; en efecto, se produjeron desacuerdos esenciales en torno a dos tipos de cuestiones: unas, de orden general, especialmente tocantes a las relaciones con el poder y el gobierno, al papel del poder judicial y a las proposiciones sobre cambios de la legislación y en la administración de justicia; las otras, de orden más concreto, fueron las resoluciones judiciales mismas, sobre las cuales se dieron enfrentamientos agudos, tanto en casos de obvia conflictividad como el de la comunidad de Huayanay, como en casos de apariencia menos polémica como un interdicto interpuesto por unos vecinos contra quien instaló una cerradura que les impedía el acceso a la azotea de su edificio. Sin embargo, esta

importante constatación acerca de 81 jueces que no se ponían de acuerdo entre ellos mismos —que fue aleccionador^ rara los propios jueces, respecto a la relatividad de la ley y del razonamiento judicial— podía ocultar tras el telón de las opiniones; discrepancias, algunas coincidencias básicas que sí nos llevan a pensar que la mayor parte de miembros del poder judicial compare ;3racterísticas y criterios fundamentales.

Partamos del sector social de origen, sobre el cual la información no pudo ser lo suficientemente precisa en muchos de los casos; el único dato cierto para todos parece referirse a la polaridad campo-cludaa 61°o de la muestra tenía origen urbano y el resto provenía del agro. A partir de acá. el perfil de los datos se oscurece; entre los de origen urbano, un tercio señala a su padre como profesional y casi otro tercio lo ubica como comerciante, sin precisiones; el tercio restante se divide entre empleados, artesanos, militares, industriales y obreros, en ese orden. La precisión es aún menor entre los de origen agrario; la ambigüedad de "agricultor" fue constantemente utilizada por los entrelistados, dejando así en la penumbra la verdadera ubicación social del padre. Sólo tres declararon expresamente origen campesino y unos cuantos más reconocieron en su padre al propietario de haciendas o de ganado.

En cuanto a la educación secundaria, algo más de los tres cuartos de la muestra la recibieron en un colegio estatal, frente a una minoría que pudo acceder a un colegio particular. Esta minoría se adelgaza apenas a algo más del 10%, tratándose de la ea^cción universitaria; es decir, cerca de un noventa por ciento de los jueces acudieron _ una universidad estatal, mayormente provinciana, como era el lugar de nacimiento de ellos mismos.

En relación a la exper . - c-;esional, el 71% de los participante; eran jo que se llama "jueces de carrera", e; decir, que no se habían desenvuelto proferíocilmente sino en la administración de justicia si bien de los 59 implicados en esta condic-lc-n 9 habían compartido eventualmente su nempo con la docencia primaria o secund--- otros 6 habían trabajado en el fuero agra-: Esta abrumadora mayoría de jueceí que an tra-

bajado el derecho sólo administrando justicia —que probablemente es representativa de la situación dada en el conjunto de los jueces peruanos— aparece como una determinación básica en la perspectiva y el comportamiento del magistrado. En la minoría, sólo 16% tuvo un tiempo mayor a seis meses ejerciendo como abogado libre y algo más del 11% desempeñó función pública.

Probablemente es la revisión de las actas de la discusión del seminario-taller lo que permite rastrear, a nivel de opiniones, las posiciones de mayor aceptación por parte de los jueces en torno a dos temas centrales: el razonamiento del juez y las relaciones entre administración de justicia, poder y sociedad.

En cuanto al razonamiento judicial, el primer tópico es la crítica al formalismo. El seminario-taller partió por discutir la afirmación mecánica de que el juez tiene que atenerse a la ley, generalmente aceptada pese a que paradójicamente el juez ejerce sin percibir la discrecionalidad autorizada por la ley; contradicción que también encontró una investigación sobre los jueces de Costa Rica (Gutiérrez 1973); cuando se cuestionó la supuesta claridad respecto a los límites de la ley y se demostró que no había una indiscutible verdad acerca del contenido de la ley, empezó a reivindicarse más y más —por lo menos a nivel declarativo— el papel de la interpretación, en vez de la "aplicación". Las propias discusiones acerca de casos y resoluciones eran la mejor prueba respecto a la relatividad de la ley; aceptando esto de no muy buena gana, los jueces fueron más bien reuentes a asumir que, si la ley no es unívoca, ellos tenían una opción que tomar al interpretarla, de acuerdo a criterios que no podían ser legales y que los materiales de trabajo del seminario sugerían que eran políticos. En el ámbito del seminario quedó denunciado entonces, el formalismo tradicional del juez por su tendencia mecánica a hacer coincidir la realidad con la versión literal y más simple de la ley, que produce efectos socialmente indeseables, como por ejemplo considerar como delito la práctica del *servinacuy* con una menor de edad; se rastreó los orígenes del problema en la importación de la legislación y se concluyó —como lo habían

sugerido muchos jueces en sus entrevistas— que la legislación no responde a la realidad del país y que el proceso judicial teñido de formalismo no responde a la realidad del caso. Se manifestó —igual que en las entrevistas— una profunda insatisfacción de los jueces por este estado de cosas.

Sin embargo, toda la postura crítica frente al formalismo —ilustrado con numerosos expedientes analizados— dejó a los jueces a la busca de criterios alternativos para interpretar la ley y administrar justicia. Luego de proponerse la "justicia" como criterio alternativo y ser rechazado debido a su vaciedad sólo subjetivamente dotada de contenido, sucesivas respuestas fueron rechazadas; ni la voluntad del gobierno, ni el criterio del procesado, ni la norma social vigente en el respectivo medio, pudieron convencer a la mayoría de los participantes. Habiendo aceptado teóricamente que el juez podía crear derecho, la pregunta para la cual no se encontró solución fue *cómo*. De un lado, una cierta resistencia culpable a usar de manera abierta criterios propios; de otra parte, una falta de conceptualización sobre la problemática y los conflictos sociales, sobre los cuales el juez podría optar; y, finalmente, una carencia de reflexión teórica sobre esta problemática, en el nivel jurídico, coincidieron para dejar a los jueces sin criterios. Complementariamente, el temor a las sanciones del Consejo Nacional de Justicia o de los organismos superiores del propio poder judicial, permanentemente fue entrevistado en las discusiones como elemento de freno o disuasión para cualquiera aventura interpretativa extra-legal por parte del juez. La falta de un "método de interpretación adecuada", que fue sucesivamente reclamado por muchos de los participantes —deseosos de "uniformizar nuevos criterios"—, los dejó en el vacío y, probablemente, preparó su vuelta al legalismo. Es interesante anotar el caso de la discusión sobre el criterio de la Corte Suprema para amparar al inquilino utilizando instrumentalmente el legalismo e innovando la interpretación; la mayor parte de los jueces, luego de resistirse a aceptar el criterio, parecen haberlo tomado como *el* criterio para los casos de arrendamiento: favorecer al inquilino, y no a título de ejemplo de innova-

ción en el razonamiento judicial, que era el sentido con que les fue propuesto para discusión.

Respecto a la relación entre sociedad y administración de justicia, tanto los materiales como algunos invitados que fueron llamados por los organizadores a sugerencia de los propios jueces, coincidieron en apuntar que los jueces han estado siempre ligados al orden tradicional. Esto incluso fue debatido a propósito de la película peruana *Muerte al amanecer*, vista por los jueces durante el seminario-taller, suscitando irritación en la mayoría de ellos. A una primera reacción que responsabilizaba al periodismo o al gobierno por la "mala imagen" que hay en el Perú acerca de la justicia, sucedió el análisis de otros hechos como la jamás declarada inconstitucionalidad de una ley, los habeas corpus no amparados, el silencio acerca de las torturas policiales y de los ilegales cortes de juicio; todo esto tuvo que admitirse, un poco de mala gana, como evidencias de un órgano judicial profundamente vinculado al poder. Algunos admitieron mejor que no había pues, apoliticismo del poder judicial, que la justicia era cara también por la coima como mecanismo permanente y que el juez aparecía identificado con el "orden"; no muchos sintieron culpa por esto, sin embargo. Los más, declarando su incomodidad en administrar justicia estando vinculados ostensiblemente a la estructura de poder, se mostraron firmes partidarios de una autonomía que nunca fue concretada o definida más allá de los términos concernientes al nombramiento judicial y, eventualmente, a la asignación de mayores recursos al poder judicial.

En suma, la imposibilidad de los jueces para asumir opciones políticas en la función parecía incapacitarlos, tanto para plantear criterios rectores del administrar justicia más allá de la ley, como para superar la identificación con los grupos más poderosos de la sociedad y quienes controlan los resortes formales del gobierno. No sólo estamos ante un problema de falta de imaginación, sino se trata de la existencia de una barrera ideológica de contenidos jurídicos en los cuales el juez fue formado y que no puede romper, pese a lo demoledor del cuestionamiento que acepta. Tales moldes se expresan en princi-

prios tales como "el juez es neutral", "si no se aplica la ley, se cae en la arbitrariedad" y, quizás, "administrar justicia es función de un Poder del Estado". Es obvio que algunos jueces aceptaban sólo exteriormente aquellas argumentaciones de cuestionamiento que en verdad no lograban remover sus criterios ideológicos y/o sus pertenencias a las cadenas de poder local, que estaban puestos en discusión, aunque no se atrevieran a manifestarse por temor a la autoridad encima del seminario-taller o por falta de argumentos para oponerse a los profesores del mismo. La mayoría de los jueces hicieron formalmente el proceso de crítica a los efectos de esta ideología judicial y aquellos que lo hicieron de veras no pudieron derruir sus bases para imaginar formas alternativas de razonamiento y comportamiento para su propia tarea.

Utilizando la fuente de las entrevistas realizadas a los jueces, para focalizar las opiniones emitidas individualmente, algunas coincidencias sobre ciertos tópicos resultan muy llamativas. Respecto a la visión que ellos tienen acerca del poder judicial y la administración de justicia, coinciden en varios aspectos. Quizá el más repetido es el recargo de trabajo; el volumen de causas es puesto como un obstáculo cuya resolución es pre-requisito para cualquier cambio. Casi hay unanimidad en señalar al poder judicial como vital para la sociedad, por su capacidad para resolver conflictos, pese a las numerosas críticas que ellos mismos formulan y a que la mayoría admite que ha estado identificado con los intereses minoritarios; es curioso que la consideración del papel del poder judicial ("¿es vital?") muy frecuentemente se hacía por contraste con la situación imaginada a falta de él y que se asimilaba al caos. También es casi unánime la crítica a los abogados como elementos de la administración de justicia que la entran y perturban; sin embargo, es muy frecuente que se sitúe el origen del problema en una causal ética y no en la lógica de venta del servicio profesional al cliente que puede pagarlo; ambas constataciones corroboran los hallazgos de una investigación anterior (DESCO 1977: 91-92). Otro factor común es el descontento con la rigidez interna dentro del poder judicial, que conceden que está aflojando. Una coinciden-

cia notable se refiere a la existencia de presiones en la administración de justicia, que afloró a propósito de una pregunta que no aludía directamente a ellas ("¿Qué tipo de situaciones son las más difíciles de enfrentar por un juez?"); 34 de los 81 participantes respondieron aludiendo directamente a la existencia de presiones sobre el juez, cuyo origen situaron en tres fuentes distintas: los grupos económicamente poderosos, el poder político y los superiores en el aparato judicial. También alcanzó amplio rango de coincidencia, la percepción acerca de la existencia de división y lucha dentro de la Corte Suprema, entre una tendencia que se sitúa como renovadora frente a otra gruesamente calificada como conservadora; algunos sitúan el origen de esta pugna en los efectos políticos del régimen velasquista.

A nivel de la observación más personal, aparecen algunas características comunes interesantes. La primera y más notable es la incoherencia mayoritaria entre el diagnóstico y las propuestas de reforma. Como quiera que tanto en la entrevista previa al seminario-taller como en la posterior se pedía un señalamiento de los problemas más serios en la administración de justicia y luego se les solicitaba prioridades de reforma, resultó muy saltante el desfase entre el tipo de problemas apuntados en el diagnóstico —distancia entre ley y realidades socio-culturales heterogéneas, génesis económica de los delitos, dependencia de la judicatura respecto al poder, etc.— y lo sugerido como reformas —creación de mayores plazas, mejoras en infraestructura y condiciones de trabajo, reformas de detalle en el procedimiento, mayor capacitación del personal, etc. En esta incapacidad para ser coherente en las propuestas con lo entrevistado de la complejidad social al intentar el diagnóstico, probablemente media la ideología jurídica vigente entre los jueces; ésta no puede impedir que el juez perciba las gruesas contradicciones existentes —por ejemplo, acerca del postulado de "todos son iguales ante la ley"—, pero sí logra encapsularlo en soluciones internas a su aparato judicial tal como existe, más allá del cual no imagina otras fórmulas. Unos pocos apuntaron tímidamente que el cambio del poder judicial dependía de un cambio social ra-

dical y sólo uno de todos los magistrados participantes fue capaz de responder a la pregunta sobre las prioridades de reforma, en dos niveles: uno de reformas que él llamó "de parche" y otro de una alternativa completa al sistema judicial actual, con participación del pueblo en las decisiones y con una nueva forma de dividir las materias de competencia en los tribunales.

La segunda característica notoria en el terreno personal, es la baja capacidad de abstracción, de evidente relación con un bajo coeficiente intelectual, y que interviene como un componente del pobre nivel de manejo técnico-profesional. Dos ejemplos sacados de las sesiones del seminario-taller pueden ilustrar muy bien esto. Al discutirse ciertas resoluciones de la Corte Suprema sobre aviso de despedida, los jueces interpretaron repetidamente que cuando la Corte exigía determinada prueba "constituida al tiempo de la demanda", se refería a que esa prueba debía presentarse con la demanda, siendo así que lo exigido era que el hecho probado por aquélla correspondiera cronológicamente con la fecha de la demanda. Otro, más chocante, es el motivado por la discusión de un caso hipotético que se introdujo en los materiales; según este caso, ocurrido imaginariamente en el futuro, unos mineros son procesados por haber comido la carne de otro de ellos para subsistir mientras los rescataban; la acción del caso se sitúa en el futuro precisamente para poder cambiar las reglas del juego y eliminar de la ley penal ciertos eximentes de pena y toda consideración acerca de los hechos que rodean la comisión del acto; se pidió a los jueces que opinaran sobre diversos razonamientos que jueces imaginarios plantean frente al caso. Pues bien, ellos, de un lado, no juzgaron los razonamientos sino que emitieron resoluciones condenatorias o exculporatorias de los mineros; y, de otro, no percibieron el explícito cambio de las normas legales actuales sobre el cual reposaba todo el juego: usaron las reglas del código actual para absolverlos o procesarlos; es decir, fueron incapaces de hacer otra cosa que juzgarlos. . . ¡con la ley con que ellos juzgan diariamente! Comparativamente resulta revelador de la baja capacidad de abstracción en el grupo de jueces analizado, la diferencia en-

tre esta respuesta discentemente insatisfactoria y la de alumnos de derecho en la Universidad Católica de Lima, que año a año han usado sin dificultad las reglas de juego hipotéticas. La explicación de tal diferencia puede tener que ver con dos factores; uno probablemente sea la diversa aptitud de ambos grupos humanos, pero quizá el segundo es < ás importante: el estrechamiento de perspectiva generado en el juez por la diaria consideración del caso bajo la ley vigente.

No es muy alentador el cuadro que, con estos elementos de juicio, se perfila sobre las personas de los jueces. De hecho, nos encontramos ante un grupo de muy bajo nivel técnico-profesional, en el sentido de la aptitud para manejar el instrumental jurídico; a la luz de la calidad de las intervenciones de cada participante y del manejo de sus resoluciones, se construyó durante el análisis una escala que lo situaba en uno de tres grupos: alta, mediana y baja capacidad profesional; admitiendo lo relativamente subjetiva de esta calificación, es notable que sólo 5 (6%) resultaran ubicados con alta capacidad profesional, mientras que 32 (40%) quedaron en la categoría más baja, por sus gruesos errores legales o confusiones técnicas; el resto (54%) mostró un nivel profesional sólo aceptable. Estos datos son menos dramáticos que los hallados en otra investigación sobre los jueces peruanos en la cual, al medir el conocimiento doctrinario, se halló que sólo un 38% de la muestra pudo definir correctamente la institución del abuso del derecho y un escaso 11% logró hacer lo mismo con la noción del orden público (DESCO 1976: 54,59).

En el nivel individual, era sorprendente la incoherencia hallada en las intervenciones durante el seminario-taller: quien era 'avanzado' en cierto tipo de razonamiento resultaba 'conservador' en otra ocasión. A esto se sumaba una gran falta de distancia respecto a su propia tarea, que dificultaba muchísimo que los jueces asumieran por su cuenta una reflexión sobre su quehacer, requiriendo frecuentemente de la intervención activa del instructor para propiciar el análisis.

En el trabajo de capacitación mismo era frecuente constatar las dificultades para expresarse en público; muchos preparaban

sus intervenciones orales por escrito; y un entrevistado confesó candorosamente que la dificultad suya era que "al hablar me sale una idea distinta de la que tengo en mente". Sin duda, estos aspectos tienen que ver con un bajo nivel intelectual, común a la mayoría de los jueces, pero también se emparentan con el carácter solitario de la tarea del juez, limitación que emergió como dificultad cuando se discutía en conjunto y había una virtual imposibilidad de la mayoría para realizar intervenciones acumulativas, que recogieran lo dicho por otros en el debate, y cuando en el trabajo en comisiones era más que difícil lograr una labor que no se limitara al reparto de tareas individuales.

Limitados intelectualmente, bastante desinformados sobre las decisiones tomadas por la Corte Suprema y aún de algunos cambios legales —en el caso de los jueces ubicados en lugares remotos que no reciben el diario oficial—, enormemente desorientados en términos de la situación política del país, no fue extraño constatar que muchos de ellos intentaran coincidir con el discurso oficial respecto a "los cambios sociales", sin precisiones, y sin consideración al retraimiento político de la llamada segunda fase del gobierno militar. Del mismo modo, procuraron sistemáticamente coincidir con los instructores del seminario y buscar acuerdo con ellos, aún respecto a las materias en que objetivamente el acuerdo no era viable.

Sería injusto, pero sobre todo equivocado, pensar toda esta situación en términos personales; hay que preguntarse cuántos de estos rasgos corresponden a los de peruanos de nivel profesional promedio y entonces, es posible comenzar a entenderlos en función del sistema de relaciones sociales. La riqueza del material utilizado como información y la cercanía a los sujetos que se pudo tener durante el trabajo, descubren un conjunto de personajes en los que prevalece la inseguridad y el desconcierto, en que los criterios simplificadores a los que todo juez se ve obligado en el sistema adjudicatorio —tiene la razón uno o el otro, el acusado es culpable o es inocente— parecen haber perdido en parte su fuente de certidumbre. Los jueces mostraban muy claramente —y en cierta medida eran concientes de ello— una aguda cri-

sis de la ideología jurídica tradicional. El formalismo en que fueron educados era incapaz de resistir, hoy en el Perú, un cotejo con los efectos sociales que había coadyuvado a producir. Sin embargo, hemos constatado que nuestros sujetos no estaban en aptitud de generar una alternativa; tendían más bien a buscar la seguridad individual o grupal, y no a imaginar un proyecto nuevo para la función de administrar justicia.

El punto clave del análisis es el enlace de las similitudes y diferencias de orden personal con los fenómenos de orden social más generales, en un solo discurso explicativo del comportamiento de los jueces peruanos. A ello vamos a dedicar las dos siguientes secciones. En la inmediata intentaremos profundizar en las diferencias individuales, a propósito de las alteraciones en la ideología judicial halladas en estos actores sociales. En la final, procuraremos poner en relación estas características sistematizadas con el conjunto de la problemática judicial y, a través de ella, de la del país; lo cual será una forma de preguntarnos cuánto de lo encontrado en cada uno de estos sujetos es el correlato sico-social de lo que ocurre en el Perú.

Quiénes divergen; por qué

Era propósito de la investigación, como se ha indicado, explorar el posible cambio en la ideología judicial, como consecuencia de la exposición a los contenidos del seminario-taller, sufrida por los 81 magistrados. Los resultados del estudio muestran de manera muy clara que, en general, los jueces no cambiaron. Es decir, en el nivel de la retórica nuevas nociones o expresiones —"la textura abierta de la ley", "el conflicto de intereses en la norma", etc.— fueron prontamente adoptadas por casi todos los participantes, incluso incorporándolas más o menos superficialmente en el texto de sus resoluciones; pero en el nivel de las decisiones judiciales no se produjo una nueva aproximación, sustancialmente distinta a la que cada participante ya tenía antes del programa de capacitación. Lo que probablemente sí se provocó fue un reforzamiento teórico y anímico en quienes, desde antes de los seminarios-taller, habían generado un enfoque crítico al papel del juez tradicionalmente concebido, y se habían ale-

jado de él.

Esta sección del informe busca concentrarse precisamente en ese diversificado alejamiento de la ideología judicial tradicional, al cual intentó contribuir el núcleo de ideas transmitidas por el seminario-taller, mostrando las variadas reacciones producidas entre los jueces al ser confrontados con ellas. Como se ha enfatizado antes, la investigación ha privilegiado la significación de la producción judicial en el análisis; es decir, las opiniones vertidas por los participantes en entrevistas y discusiones se han tomado con beneficio de inventario de sus propias resoluciones; éstas últimas son las que, en cualquier caso, deben dar cuenta precisa de la ubicación de la práctica judicial.

A efectos de proceder de la manera más seria posible respecto al nivel de comprobación acerca de la práctica judicial, en la investigación se procedió a formalizar tanto la ideología judicial tradicional como la línea teórica alternativa en la cual se situaba el seminario-taller, distinguiendo para ambas su visión del orden jurídico y su concepción del papel del juez. Así, asumimos que, según la ideología judicial tradicional, el orden jurídico sería un conjunto de normas escritas, que en base del consenso social se impone coactivamente y que ha previsto soluciones únicas y unívocas para todas las relaciones sociales posibles; tales normas serían de carácter general, irretroactivas y estables; la norma social expresada en la costumbre tendría cabida sólo en cuanto no contraríe la ley. Para la visión alternativa, en cambio, el orden jurídico sería el conjunto de normas escritas en la ley, que se impone coactivamente como resultado de la acción de aquellos que siendo los menos controlan la sociedad; estas normas frecuentemente entran en conflicto con la realidad social y la costumbre, con las exigencias de las mayorías y su necesidad de cambiar el país, pese a lo cual ofrecen soluciones diversas a los conflictos sociales, dejando un margen de interpretación que puede ser y es utilizado por la discreción del juzgador; estas normas se dan frecuentemente en razón de las personas, se aplican retroactivamente y carecen de estabilidad cuando se produce un cambio en la fracción que controla políticamente la sociedad.

Respecto al papel del juez, caracterizamos como la visión de la ideología judicial tradicional que el juez sólo debe aplicar la ley al caso concreto, interpretarla sólo para "encontrar" su verdadero sentido, mediante un trabajo científico de carácter neutro e impersonal (sin voluntad del sujeto) que busca una "verdad legal"; el silogismo judicial tiene la ley como primera premisa, el caso como segunda y la decisión como conclusión; la tarea del juez es autónoma respecto al poder que sólo interviene legislativamente; la adaptación del derecho a los cambios sociales se debe dar a través de reformas de la ley. Como resultado, en muchos casos, el juez padecería una "esquizofrenia judicial" determinada por la aceptación del sino implicado en el tener que decidir de acuerdo a ley, pese a que él piensa, cree o siente de una manera distinta. En contraste, la visión crítica alternativa admitiría un trabajo creativo del juez al administrar justicia, que se daría en la interpretación de los hechos para aproximarse a la verdad real y en la interpretación de la norma para encontrar una solución deseada; su criterio para optar por la aplicación de una norma o por una de las interpretaciones posibles no sería científico sino político, puesto que el juez carece de neutralidad; su razonamiento debería empezar del caso, prefigurar los resultados deseados, luego buscar la ley que los pueda producir y, entonces, redactar la sentencia utilizando aquélla; en esta visión, la relación con el poder es estrecha e inevitable puesto que el juez está rodeado y penetrado por intereses en conflicto, uno de los cuales está representado en el gobierno; para amparar a intereses mayoritarios pero no dominantes, el juez no tendría por qué esperar un cambio de la ley.

Esperábamos que los jueces quedaran alineados según estos paradigmas alternativos, y la investigación debía buscar para tal alineamiento una explicación que debía partir del caso individual y rastrear luego sus raíces institucionales y sociales; el recojo de información personal bastante amplia se debió al interés en cubrir las diversas variables que pudieran darnos cuenta de las razones del alineamiento de los sujetos respecto a los dos paradigmas de ideología judicial. Pues

bien, nuestros resultados indican, en primer lugar, la existencia más o menos clara de concentraciones minoritarias en los dos polos representados por los paradigmas y, al medio, un continuo más o menos denso que une un extremo con el otro; en efecto, 21 jueces resultaron alineados conforme al paradigma tradicional, 13 se situaron en la perspectiva del paradigma alternativo y 46 quedaron al medio. Pasemos a caracterizar cada sector.

El *primer grupo* estaba conformado por una cuarta parte de la muestra, aunque es probable que, debido al sesgo selectivo de ésta —en tanto que fueron reclutados para el seminario-taller los magistrados más dispuestos a una actitud crítica—, la proporción de este sector en el universo sea sensiblemente mayor; estaba integrado mayoritariamente por magistrados de bajo nivel técnico-profesional (17 de los 22), que hacían una crítica superficial a la actual situación del poder judicial y no eran capaces de ponerla en relación con la problemática social; responsabilizaban de los problemas que percibían a la ley y mostraban una gran pasividad en la función, siendo incapaces de sugerir reformas que trasciendan las mejoras de infraestructura y el aumento de número de jueces.

Sicológicamente, se daba en ellos una gran inseguridad personal —en términos de su futuro en la carrera y de temor a la autoridad y a las sanciones—, acompañada por muy altos niveles de rigidez y por una carencia de sensibilidad social para sentirse tocados por la problemática que confrontan. Algunos de ellos, en minoría, estaban dotados de una comprensión mediana de los problemas de la administración de justicia pero, al mismo tiempo, preferían adherir al modelo judicial tradicional en busca de seguridad personal, que encontraban en la rigidez protectora de "la ley". Respecto a un cambio de comportamiento en la función, éste se produciría en ellos sólo si fuera promovido o impuesto formal e inequívocamente desde los niveles de dirección del poder judicial.

En el seminario-taller, miembros de este estrato exigieron que cualquier cambio empezara por la ley, opinaron que el *servinacuy* es un delito que debe perseguirse, rechazaron el criterio de proteger judicialmen-

te a la parte más débil de la relación jurídica, condenaron a los mineros del caso hipotético sin atender a las circunstancias, subrayaron la apoliticidad del juez, se negaron a aceptar la existencia de una crisis del poder judicial marcada por su inadecuación a las necesidades sociales y se expresaron despectivamente de las formas "populares" de administrar justicia en los juzgados de paz no letrados, sugiriendo dar mayores facultades a la policía para investigar y solucionar casos menores. En concordancia, sus resoluciones fueron muy legalistas, antes y después del seminario-taller, si bien algunos suavizaron un tanto el extremo rigor de la ley en casos excepcionales; hasta 3 de ellos se negaron a entregar todas las resoluciones pedidas, seguramente por el temor a ser evaluados, y varios equivocaron —por su bajo nivel técnico— el uso de la ley en sus decisiones.

Uno de los integrantes de este estrato llegó a sugerir que el próximo seminario-taller tuviera un reglamento interno de funcionamiento, lo que evidencia su alto nivel de rigidez. Un juez instructor sostuvo que "si no hay legalismo y formalismo, no hay orden", que "andaríamos mejor si se cumplieran las leyes, tal como están dadas" y se manifestó partidario de condenar como reincidente a seis años de prisión a una mujer que sacaba ilícitamente del país manteca por valor de cuatrocientos noventa soles. Para percibir las relaciones de este tipo de operador judicial con quienes ejercen el poder, quizá resulte ilustrativo anotar que este mismo juez instructor, pocos meses después del seminario-taller, ordenó en la etapa inicial de la investigación el desalojo policial de una fábrica tomada por sus trabajadores, dando lugar a un enfrentamiento con un saldo numeroso en muertos y heridos para ambos bandos. Un juez marginalmente adscrito a este grupo es un hombre de mayor comprensión, un tanto amargado en lo personal, por haber sufrido una frustración muy grande cuando se le encargó ser juez especial, dedicado a la investigación de un caso muy importante de claras implicancias políticas; confió al entrevistador que, ahora, cuando tiene un caso de este tipo pide licencia en el momento que tendría que dictar sentencia, a fin de eludir el compromiso.

En el otro extremo está el *tercer grupo*, compuesto por 13 magistrados, el 16% de la muestra. Este estrato reveló en entrevistas e intervenciones una alta o más que media comprensión de la problemática de la administración de justicia; dotados siempre de realismo para juzgarla y ubicarse en ella, a estos jueces no escapaba la percepción de las relaciones globales entre sociedad y poder judicial; esto último era posible gracias a una alta o media sensibilidad social para percibir los rasgos más agudos de los conflictos sociales que conocen en su labor. Desde el punto de vista psicológico, este sector mostró una gran flexibilidad de criterio, incluso plasmada en una visión relativista y no dogmática de ciertos principios, y una gran seguridad personal, que hacía posible un claro equilibrio entre la percepción intelectual aguda y el compromiso en la función dentro de una línea alejada del modelo tradicional. Tanto como cuatro de los cinco magistrados ubicados en un alto nivel técnico-profesional quedaron situados en este estrato, representando casi la tercera parte de los miembros del mismo; los nueve magistrados restantes en el estrato tenían un nivel técnico-profesional medio y ninguno perteneció al más bajo nivel; esto muestra una correlación significativa; como lo es el hecho de que 6 de los 13 ejercieran el cargo en Lima o Callao —con todos los condicionamientos positivos que esta ubicación implica— y que 3 del total hubieran pasado por el fuero agrario.

En las entrevistas fue posible percibir en este estrato tanto al núcleo de mayor nivel intelectual de la muestra, como a algunos que teniendo sólo un nivel concreto de análisis eran capaces de formular una adecuada elaboración de su experiencia. En ambos casos se producía un cuestionamiento de la aplicabilidad de la ley que los llevaba a plantearse el jugar un rol creativo mediante su función; a afrontar positivamente este desafío contribuía el que fueran personal relativamente satisfechas en su ejercicio, capaces por tanto de establecer un compromiso emocional con él. Dos excepciones son consideradas marginalmente como pertenecientes a este estrato; uno es el caso de un magistrado que durante el período del programa de capacitación renunció a la vocalía que ejercía,

a partir de su constatación —en el concurso para otro cargo al que postuló— del papel decisivo de la influencia gubernamental para ser nombrado; el otro es un juez civil que, desilusionado del poder judicial, buscaba un trabajo alternativo al tiempo de ser entrevistado por segunda vez. Un tercer caso —el de un juez de Lima, singularmente brillante, que renunció al cargo un año después del programa de capacitación— lleva a preguntarse si estas evidencias no anuncian la presente incapacidad de la magistratura para retener a este tipo de sujetos.

En términos generales, este estrato no accedió a un esquema de interpretación política que le permitiera elaborar con más precisión acerca del poder judicial y de su tarea personal en él, más allá de la emisión de resoluciones en una vía distinta; así, las acciones gremiales o políticas aparecieron muy postergadas en las respuestas de los entrevistados y no parecían constituir una prioridad para ellos. El propio orden jurídico no parecía tener en ellos una interpretación teórica acabada y coherente; por eso, su compromiso se expresaba fundamentalmente en instrumentalizar su poder de decisión en favor de mejores niveles de justicia respecto a los casos que ven. De hecho, sólo uno de los miembros de este estrato fue capaz de formular un proyecto de sistema de administración de justicia, alternativo al existente y en el cual "así como cada uno se procura sus alimentos y no hay un 'poder alimenticio' que los dé, la justicia debería darse por quienes forman parte del problema (...) los participantes de la administración de justicia deben ser los propios protagonistas: el pueblo mismo"; este participante, vocal de corte superior, fue el único en sostener enfáticamente que "debería destruirse esto e irse a otra cosa", consciente que "quizá en otro tipo de sociedad podría viabilizar mi idea", es decir, que el replanteamiento radical del administrar justicia pasa por otras condiciones políticas y sociales; sin embargo, este magistrado fue capaz de formular reformas paliativas a la situación actual, hecho que da cuenta de su ubicación y compromiso estables con la tarea de administrar justicia.

Los jueces de este estrato coincidieron en calificar el rol social del poder judi-

cial como servidor de "los intereses, no en el detalle de los juicios sino como estructura de poder" e incapaz de responder a los intereses mayoritarios; apuntaron que la obsolescencia de la administración de justicia era funcional al sistema social y, en relación con el resto de los participantes, tendieron más a considerar como secundarios los cambios ocurridos desde 1968 en ella. Subrayaron el origen social del delito, reivindicaron costumbres como el *servinacuy* y los derechos de los nativos a que no "se les violente" con una ley extraña a ellos y al buscar los orígenes de la legislación la vinculación con los intereses minoritarios. Paralelamente, estos magistrados sostuvieron que el juez "debe dar un sentido a la ley" —no insistiendo en la urgencia de la reforma legal— que "incorpore el avance social mediante la interpretación"; veían que era necesario invertir el sentido actual del proceso judicial en el que "los expedientes son casos abstractos cuya realidad el juez nunca llega a conocer", para anteponer la verdad real a la legal. Uno de ellos denunció en el seminario-taller que los jueces tenían "más temor al prevaricato (delito que comete el funcionario que no aplica la ley) que a la injusticia". Sin embargo, esta suma de elementos sólo se dio orgánicamente planteada y solucionada por el vocal al que nos hemos referido antes, en cuyo discurso los llamados "problemas prácticos" adquirirían rango teórico.

En cuanto a las resoluciones emitidas por los jueces de este estrato, su característica central es el uso instrumental de la ley, rasgo que los acerca más al paradigma alternativo que hemos esbozado al comienzo de esta sección; sin embargo, esta instrumentación se presentaba con cautela y en tono nada desafiante. Algunos ejemplos pueden resultar ilustrativos de un manejo más libre de la legalidad. Uno de los vocales del estrato presentó una resolución, de la cual fue ponente, en la que siendo evidente que se había ocasionado un daño por la demora en entregar una obra y no habiéndose ofrecido pruebas acerca del monto del mismo, el juzgador lo fijó prudencialmente. Un juez civil entró al fondo de una controversia en la que aparentemente se discutía sólo la nulidad de un protesto hecho por suma mayor a la debida, para solu-

cionar con su fallo el problema real acerca de la suma adeudada. Un vocal de tribunal correccional absolvió de la acusación del delito de estafa a quien probó que, pese a haber pagado con un cheque sin fondos, ya había cancelado la deuda al tiempo de ser juzgado. Un juez de primera instancia que había suspendido la detención provisional del inculcado por delito de abandono de familia al comprobarse que había empozado la suma devengada, habiéndose opuesto el agente fiscal a la libertad sin expresión de causa, declaró sin lugar la oposición y mandó ejecutar la libertad. Un vocal reconoció personería a una madre para reclamar alimentos por la hija mayor de edad que vivía con ella y tenía derecho a aquéllos, basándose en que la excepción no fue deducida por la otra parte. Finalmente, un vocal hizo discordia con sus colegas de sala, pronunciándose por el amparo de un interdicto de retener que había sido planteado erróneamente como de recobrar.

Es interesante subrayar aquí que, con excepción de un magistrado, los jueces de este estrato no dieron muestras de cambio significativo en sus opiniones ni en sus comportamientos jurisprudenciales entre el período previo y el posterior al seminario-taller. Este sirvió probablemente, como dijo uno de ellos, "para reforzar y dar seguridad a algunos que lo hacíamos sin aplomo"; otro precisó: "eran ideas mías desde antes, pero que hoy están con más autoridad y respaldo dado por el seminario-taller".

Como se ha apuntado antes, el *segundo grupo* no es tal, sino es más bien un continuo que queda entre los dos grupos anteriores, alineados respectivamente con el paradigma judicial tradicional y el alternativo. Lo que permite tratarlos relativamente como un grupo es su producción judicial que, en general, tenía dos características: suaviza los "rigores" de la ley en favor de los más débiles y usa criterios de innovación sólo para casos-límite, marginales a los expedientes de mayor incidencia en la actividad judicial. Estos magistrados "no alineados" —que sin embargo tenían una heterogeneidad bastante grande entre ellos— formaban más de la mitad de la muestra (58%) y la mayor parte de ellos (30 sobre 47) alcanzaban un nivel técnico-profesional medio; el resto pertenecía al

sector inferior en términos técnico-profesionales, salvo un vocal que estaba en el sector altamente dotado, pero que a partir de una falta de sensibilidad social había desarrollado una actitud de muy poco compromiso, casi cínica, con su función.

Percibiendo frecuentemente la distancia o las contradicciones entre ley y realidad, los jueces situados entre un paradigma y otro sugerían que la flexibilidad del juzgador fuera expresamente dispuesta por la ley o, cuando menos, formalmente respaldada por la Corte Suprema; esto, como requisito previo a la innovación. En este sector se notó —más que en los otros dos— el nivel de agudas contradicciones que hemos anotado como características de los jueces de la muestra; y fue donde se produjo una mayor distancia entre las opiniones y los comportamientos de los magistrados, así como entre el diagnóstico acerca de la administración de justicia y el carácter de sus propuestas para reformarla. A modo de ilustración, tenemos el caso de un vocal que al ser entrevistado sostuvo que "entre la justicia y la ley, hay que evitar la injusticia aún a costa de la ley", pero que en el seminario-taller se atemorizó por la posibilidad de romper con el formalismo debido a que esto era "acabar con las garantías procesales"; él mismo consideraba que el juez es un instrumento del Estado pero, al mismo tiempo, declaraba que el magistrado debía aplicar su propio criterio de justicia. Otro vocal sostenía en una y otra entrevista que el "derecho es instrumento de cambio social" y que la función del poder judicial es "mantener el orden social", respectivamente. Y varios jueces sostuvieron que la labor creativa del juez consistía en buscar la voluntad de la ley, singular contradicción en los términos. Pero quizá la más grave contradicción en ellos era mostrarse críticos frente a la ley en abstracto, y defender su aplicación más o menos formal, en concreto.

Desde el punto de vista personal, estos jueces combinaban de modos diversos los tres elementos que hemos venido señalando en el seguimiento psicológico de nuestros sujetos: comprensión intelectual, seguridad personal y sensibilidad y compromiso en el cargo. Es decir, en este estrato teníamos jueces tanto de baja como media comprensión, seguida

casi siempre de un alto idealismo, a la que podían sumar una media o alta sensibilidad social; el elemento relativamente común era la alta inseguridad —acompañada de una muy limitada satisfacción en el cargo— que los hacía insistir en la necesidad de uniformar criterios judiciales; la insatisfacción y la inseguridad reunidas probablemente explican que opinaran contra el dominio del poder judicial por el gobierno, pero que dieran muestras de sumisión a éste.

La forma en que cada cual combinase los elementos señalados, parecía explicar su mayor o menor alejamiento del paradigma tradicional. Así, un fiscal dotado de alta sensibilidad social y de una cierta flexibilidad, pero de una comprensión muy limitada respecto a la ubicación macro-social del problema de la justicia, decidió acusar por tráfico de drogas a unos inculpados para los cuales el gobierno había dictado un corte de juicio, basándose en que este dispositivo era anti-constitucional. Un vocal que sólo era capaz de apuntar problemas de procedimientos que debían resolverse en procura de eficiencia pero que, en general, había introducido consideraciones extra-legales en sus resoluciones en aquellos campos ya avanzados por jurisprudencia de la Corte Suprema, rebajó la pena pero no absolvió, por temor a la sanción, al hombre que había mantenido relaciones con una menor de edad, con quien tenía largas relaciones sentimentales y no podía contraer matrimonio —pese al acuerdo de ambos y de los padres de ella— debido a no haber obtenido el divorcio de la mujer que lo abandonó. Un juez de alta sensibilidad social y gran temor a la sanción, que insistió en el seminario-taller en su preocupación "por el real acceso a la justicia de las mayorías" y en no confundir "los cambios sociales con las órdenes que vienen de Palacio", confesó en la entrevista estar buscando el apoyo de unos generales para ascender. Un vocal que sólo tenía una percepción muy concreta de los conflictos entre ley y sociedad y que insistió en que lo moral era más importante que lo técnico, no sólo propuso relativizar la opinión de la Corte Suprema "aunque revoque" las resoluciones sino que, de hecho, introdujo en sus resoluciones una búsqueda de la "verdad real" por encima de las evidencias limitadas

del expediente. Un vocal bastante frustrado en la carrera, de un nivel sólo concreto de análisis, era partidario de reconocer a la concubina el derecho a ganancias sólo cuando demostrase el aporte de bienes a la sociedad de hecho, pero al mismo tiempo convirtió penas efectivas en condicionales, con razones de buen criterio, arguyendo que esto no importaba modificación de la sentencia. Quizá es especialmente ilustrativo el caso de un juez civil que, percibiendo la trampa procesal de una de las partes, se negó a admitir una prueba privilegiada cuyo retraso en ofrecerla procuraba obviamente que la otra parte no pudiese procesalmente contradecirla, pero luego, sopesando el riesgo implicado por la decisión que sería revisada por la corte superior, dejó su propia decisión sin efecto.

Todos los elementos anteriores sugieren algunos elementos de explicación acerca del mayor o menor alejamiento del paradigma tradicional por parte de una porción de los jueces incluidos en la muestra de la investigación. Podríamos afirmar que el sujeto requería de tres condiciones para generar el alejamiento: una captación cognoscitiva de los problemas sociales implicados en la administración de justicia y que no son resueltos por el enfoque judicial tradicional; una condición psicológica de seguridad personal y de satisfacción por la realización en el cargo, que le dieran base de compromiso en la tarea, sobre la cual arriesgarse en una perspectiva alternativa; y un contexto institucional y social que hiciera posible el alejamiento.

Si bien en abstracto todo alejamiento personal del modelo tradicional requiere ser precedido, acompañado y reforzado por un contexto social por lo menos no adverso, este requisito en nuestro caso estaba dotado en los hechos de una gran fluidez y cierta ambigüedad. En efecto, la crítica desatada durante el período de Velasco al poder judicial (Pá-sara 1977) había puesto en pública evidencia la insatisfacción social con el estado de cosas en la administración de justicia y, al denunciar su vinculación con el orden oligárquico, había contribuido a resquebrajar la base de sustentación de la ideología judicial que entonces pasó a hacer una crisis. El hecho que la vieja armazón de la justicia quedara

así cuarteada, que sus adherentes no fueran capaces de intentar siquiera el resane aunque se mantuvieran parcialmente en el control de ella y que, complementariamente, la propia Corte Suprema promoviera un seminario-taller de contenido "subversivo", habría suficientes resquicios como para que cada cual hiciera su opción, por su cuenta y, claro está, riesgo. Porque, al mismo tiempo era evidente que cualquier alejamiento tenía en contra —como lo señalaron los propios jueces— la resistencia de esa vieja armazón conservadora y sancionadora para quienes dudaran que "la ley es la ley"; como también era más o menos evidente que la crítica ideológica-política desencadenada por Velasco había llegado a su fin con el proyecto político suyo, al sobrevenir la llamada "segunda fase" del gobierno militar.

Entonces, si los elementos contextuales permitían pero no alentaban el alejamiento del paradigma tradicional, tenemos que volver a los otros dos requisitos para explicar la diversidad de las trayectorias personales. Las evidencias recogidas sugieren que lo que hemos llamado el nivel técnico-profesional provocaba ciertas exclusiones pero no alcanzaba un peso definitorio, conforme se aprecia en el cuadro 1.

En efecto, el nivel técnico profesional parece tener un peso excluyente: ni el más bajo faculta a acceder al paradigma alternativo ni el más alto permite permanecer en el tradicional, pero todas las demás com-

binaciones son posibles; incluso los del nivel más bajo se repartieron por partes iguales entre el paradigma tradicional y el sector "no alineado", demostrando la inexistencia de una determinación a partir del nivel técnico-profesional.

Son más bien las actitudes del juez, los elementos conformantes de su personalidad —que no deben verse exclusivamente como internos al individuo ni como a-sociales— los que parecen adquirir peso explicativo respecto a la dirección tomada por cada quien. Nuestros datos parecen confirmar lo planteado por Schubert (1968:412-418) en el sentido que explicar el proceso de toma de decisiones de los jueces remite a los términos intervinientes en su formación socio-sicológica, sico-cultural y socio-cultural; estos elementos, conformados en la interacción con otras personas dentro del particular itinerario de cada cual, condicionan atributos, actitudes, concepciones del propio rol y de la propia conducta, percepciones de ciertos problemas, sensibilidades y opciones personales. No hemos podido construir una escala que ordene y cuantifique estos elementos para cada uno de nuestros sujetos, debido a que no fue posible usar pruebas sico-sociales de actitudes, como hubiera sido deseable. Pero el cuadro 2 insinúa una de las pistas de identificación de este tipo de elementos conformantes de los procesos de definición personal.

Cuadro N° 1

Ubicación de los jueces en los paradigmas, según niveles técnico-profesionales

Niveles	Ubicación		
	Paradigma tradicional	Estrato medio	Paradigma alternativo
Alto	—	1	4
Medio	5	30	9
Bajo	16	16	—

Cuadro N° 2

Ubicación de los jueces en los paradigmas, según experiencia profesional

Experiencia	Ubicación		
	Paradigma tradicional	Estrato medio	Paradigma alternativo
De carrera (58)	17	32	9
No de carrera (23)	4	15	4
Totales	21	47	13

En el paradigma tradicional se revela la sobre-representación de los elementos que sólo tuvieron como experiencia profesional la propia administración de justicia; contrariamente, el sector que tuvo otra experiencia profesional antes de ingresar a la magistratura aparece notoriamente disminuido en el paradigma tradicional y ligeramete sobre-representado en el paradigma alternativo. A esto hay que sumar el dato ya mencionado acerca de la ubicación de quienes habían trabajado en el fuero agrario —con el tipo de conflictividad social y de renovación judicial allí implicados—: tres de los seis estaban en el paradigma alternativo, constituyendo una cuarta parte de este grupo. El antecedente profesional diversificado, dentro del cuadro de elementos conformantes de la personalidad del juez, es un indicador significativo en tanto que anuncia haber estado expuesto el sujeto a una experiencia más rica y amplia que quienes no hicieron otro trabajo que el de los expedientes, bajo los patrones de la vieja ideología judicial. Con todo, esta línea explicativa tendrá que ser profundizada por futuras investigaciones que precisen mejor sus términos.

Una investigación efectuada sobre una muestra más amplia de jueces, pero con datos tomados en menor profundidad (DESCO 1977), sugiere distinguir dos grupos entre los magistrados. El primero sería de jueces y vocales de Lima, preferentemente; con una más alta extracción social y estudios en colegio y universidad particulares, que no han tenido en la magistratura un canal de ascenso social, pero que alcanzan en ella mayor seguridad; el estudio encontró a éstos menos críticos y más optimistas frente al poder judicial. Los segundos serían magistrados preferentemente de primera instancia, de provincias, que verían un ascenso social en su carrera y padecerían resentimiento, desconfianza y un gran temor a las sanciones (ibid: 19-29). La distinción apunta diferencias significativas pero no usa categorías que cubran a todos los jueces analizados; el grupo limeño es relativamente pequeño y los demás no se limitan a las características señaladas para el segundo grupo. Sin embargo, lo inaceptable a la luz de nuestro estudio es la inferencia que se hace respecto al menor nivel de criticidad por

parte de los magistrados del primer grupo. Probablemente el hecho de haber trabajado con actitudes —plasmadas también en resoluciones judiciales— y no sólo con opiniones, nos ha hecho ver que una cierta radicalidad en la crítica a la ley no siempre es acompañada de una efectiva relativización de la misma en la tarea del juzgamiento. Así, la existencia de resentimiento, desconfianza y temor frente a las sanciones —que efectivamente se da en un crecido número de jueces, de Lima y provincias— no contribuye sino a hacer críticos a algunos en la retórica, aferrándolos a la ley a través de sus resoluciones en razón de inseguridad; es más bien la experiencia personal que ha permitido ampliar perspectivas y la satisfacción por poder desenvolverse en el cargo de acuerdo a las propias convicciones, gracias a la seguridad personal, lo que coadyuva a ejercer el cargo críticamente respecto al patrón judicial tradicional.

En el mismo sentido, no encontramos evidencias que coincidan con el estudio hecho sobre los jueces costarricenses (Gutiérrez 1973) que correlaciona positivamente el ascenso social a través de la carrera judicial con la menor tendencia a innovar jurisprudencialmente. Este mismo estudio hipotetiza que a una más baja extracción corresponde un mayor conservadorismo, lo que tampoco ha podido ser hallado por nosotros, debido a dos razones: una es que la extracción social del juez peruano parece situarse bastante homogéneamente en los sectores medios provincianos, hecho que impide estratificar válidamente la muestra según extracción; y otra es que confrontando los casos de distinta extracción no parece encontrarse la respectiva correspondencia con posiciones conservadoras o innovadoras en materia jurisprudencial. Tampoco parecen ser significativas la edad ni el nivel del cargo que ocupan (jueces o vocales) para explicar su comportamiento. Respecto al lugar de trabajo, hemos anotado que Lima tiene una sobre-representación en el paradigma alternativo, lo cual —igual que la experiencia del fuero agrario— probablemente conjuga mejores oportunidades de experiencias humanas más ricas y complejas con una mayor calidad personal y profesional de los magistrados que se desempeñan en la capital, respecto a los que aceptan un cargo en pro-

vincias. Finalmente, con referencia a opciones políticas, si bien esto no fue sistemáticamente recogido por nuestros datos, las evidencias más o menos importantes encontradas no muestran una correlación estricta entre posición política progresista y alineamiento con el paradigma alternativo, aunque sí ocurría lo contrario: los más conservadores políticamente se agrupaban en el paradigma tradicional. Esta diferencia parece estar explicada, como hemos sugerido, por los ya anotados requisitos sico-sociales y no básicamente ideológicos que el juez tiene que reunir para desligarse de la inercia del patrón judicial socialmente vigente y atreverse en la búsqueda de alternativas.

Jueces y justicia

La crítica pública emprendida por el régimen de Velasco contra el poder judicial, a la cual ya hemos aludido, venía a denunciar desde el gobierno un estado de cosas más o menos conocido y que estaba en la percepción mayoritaria. Es decir, se trata de una administración de justicia en la cual no todos son iguales ante la ley sino que más bien se reproducen en ella las desigualdades y discriminaciones que se dan en la sociedad; un aparato judicial sospechosamente carente de recursos de modo sistemático, con lo cual la corrupción es un mecanismo institucionalizado; una magistratura que, bajo el manto de la neutralidad del juzgador declamada en discursos memorias, esconde la sumisión ante el poder económico y político. Nada de ello era desconocido o nuevo cuando se precipitó oficialmente como crítica al poder judicial y los jueces.

A un nivel quizá menos generalizadamente perceptible, hay otras características de la administración de justicia que pueden señalarse. La 'justicia' es cara; sólo quienes pueden pagar un abogado acceden a ella; así, este servicio es una mercancía que se adquiere o no, según la capacidad económica, que también sujeta a tarifa la calidad de aquél; los abogados lucran con el retardo y con todas las demás limitaciones del obsoleto aparato judicial. La 'justicia', además, es incomprensible para el hombre promedio; una especie de ritual de sentido inaccesible, caracterizado por el respeto a sacras formas, gene-

ra en el no iniciado la sensación de ser sometido a un juego de azar, cuando ingresa a un juzgado: el que "tenga la razón" no será un elemento decisorio en lo que ocurra con su caso: más importantes serán papeles, sellos, recursos y otras mediaciones legales o ilegales, que escapan a su comprensión. La 'justicia' aplica su rigor a unos y no a otros; rara vez un poderoso ha sido sancionado en este país; nunca desde Leguía una decisión judicial se ha atrevido a contradecir un acto importante del gobierno en el poder; los jueces no reaccionan frente a la práctica de la tortura por la policía, que ellos conocen de cerca en su función; las presiones "de arriba" adquieren un peso decisivo en la suerte final de un expediente; y, en última instancia (o desde la primera), para ser nombrado y ascendido como juez, es el poder constituido quien tiene la sola, única palabra.

A una mirada acusadora, los jueces aparecen no sólo como cómplices de este sistema judicial sino como principales responsables. Ellos son los operadores de los mecanismos, casi perversos, de funcionamiento de la administración de justicia. ¿Cómo se ubican ellos mismos frente a este diagnóstico, relativamente evidente, del aparato del Estado del que forman parte? Nuestro estudio revela que los jueces, en su mayoría, perciben la situación de la administración de justicia y comparten por lo menos algunos de los rasgos centrales del diagnóstico grueso que acabamos de trazar. La paradoja está en que los jueces peruanos son piezas de un sistema que saben injusto y frente al que se sienten impotentes para controlarlo.

Como hemos señalado en la primera parte de este informe, nuestros jueces están marcados por la mediocridad, humana y profesional. Como bien apuntó otra investigación hecha acerca de ellos, el juez vive en un mundo de frustración profesional, escasez de recursos y poca importancia profesional (DESCO 1976: 77); la mayoría de ellos proviene de capas bajas y medias de la pequeña burguesía, con una situación económica familiar apremiante y grandes expectativas por tener un empleo seguro en la carrera judicial y a través de ella alcanzar la jubilación (ibid: 93-97). Efectivamente, el juez es más una víctima del poder judicial que uno de sus malévolos con-

ductores.

Inseguros psicológicamente según los datos de nuestra investigación, insertos en un penoso y precario ascenso social, no resulta sorprendente su actitud ante el poder. Según la investigación que citamos, la mitad de los magistrados no estaba dispuesto en 1976 a amparar un habeas corpus hipotético, planteado por quien había sido deportado "por alterar el orden" (ibid: 32), lo cual es congruente con el comportamiento efectivo de los tribunales en los casos reales; un 85% no sugería cambios a la ley de prensa dada por el gobierno militar para silenciar a sus opositores y las dos terceras partes estaban dispuestas a usarla represivamente (ibid: 42, 44); y la mitad se pronunció por la vigencia y aplicación del dispositivo dado por el gobierno militar y que dejó ambigüamente en suspenso la Constitución, en favor de los "objetivos del Gobierno Revolucionario" (ibid: 36). Esta mayoritaria sumisión al gobierno no impedía que tuvieran una preocupación por el compromiso que significaban los casos "políticos" (ibid: 74), puesto que estamos no tanto ante una identificación con los rasgos u objetivos del gobierno sino ante el sometimiento del inseguro en ascenso bajo las reglas de juego dadas hoy por el poder. A estas alturas, comprobar que la mayor parte de jueces son honestos sería perfectamente inútil; claro, la corrupción —sin duda existente en proporción imposible de verificar— agrava el problema pero no lo constituye.

En este contexto explicativo, para los jueces peruanos el apego a la ley es, ante todo, un mecanismo de auto-protección. Por cierto, hay en favor del legalismo una tradición jurídica innegable, correspondiente a la tradición de derecho civil escrito (que no se puede identificar con el derecho capitalista); pero los jueces parecen tener una conciencia culposa respecto al legalismo: como hemos visto, lo practican más que sustentan; esto muestra la debilidad teórica del comportamiento y obliga a ubicar sus raíces, en parte en la estructura institucional y, en parte, en el proceso social.

Respecto a la estructura institucional, Merryman (1971) ha subrayado que en el sistema de derecho civil escrito el juez es, ante todo, un funcionario, preocupado de me-

jores sueldos, condiciones de trabajo e inamovilidad, que en consecuencia se guía por la rutina y no intenta la creación, basa su trabajo en la experiencia, y está constreñido a "aplicar la ley" —en concordancia con la separación de poderes inventada en la revolución francesa—, según dispositivos como el art. 131 de la constitución peruana de 1933 que reserva la facultad de interpretar la ley al poder legislativo. Esto tiende a automatizar al juez, preocupado sólo de la certeza de la ley y no de su flexibilidad para solucionar de manera imaginativa los casos que ve. Merryman nos ayuda a cerrar el círculo cuando apunta que, en estas condiciones,

"la carrera es atractiva para los que carecen de ambición, para los que buscan seguridad y para los que no creen tener éxito en el ejercicio de la profesión (. ..) se ha convertido en variadero de segundones (. ..) el promedio de calidad es apreciablemente bajo (. ..) los puestos de juez se llenan frecuentemente con personas que han llegado a la clase media desde orígenes más humildes. De este modo la carrera judicial proporciona un sendero muy conveniente de movilidad social". (ibid: 189)

Todo ello, claro está, para quienes se atengan a las reglas impuestas por una forma de estructuración de poder que, para mantener su dominación, ha usado el legalismo en general y la presión del poderoso en casos específicos.

El alto grado de incoherencia encontrado entre nuestros jueces sugiere, sin embargo, que, dados los marcos institucionales existentes para todo juez de derecho civil escrito, el juez peruano desempeña muy pobremente su tarea. No es válido interpretar que esta pobreza ideo-jurídica del juez es imputable a los sujetos mismos; es el sistema quien no los ha requerido capaces de conceptualizar homogénea, uniforme y racionalmente; por lo demás, en el terreno jurídico, la pobreza ideológica de la clase dominante se ha manifestado muy claramente en la pobreza de los tratadistas peruanos en derecho (DESCO 1976: XI). La explicación de esta mediocridad judicial, que bastó a la clase dominante, puede ser rastreada en la incapacidad histórica de

ésta para levantar un proyecto nacional en el país, que liquidara las formas pre-capitalistas en lo económico y lealtades y clientelaje en lo social, generando una hegemonía basada en la racionalidad que ideológicamente caracteriza al capitalismo.

La forma abstracta y profundamente desligada de la realidad en la cual es formada la gente de derecho —y que los propios jueces denuncian— viene desde la universidad; allí, en el orden legal se presenta interpretada y normada la realidad, las relaciones humanas son relaciones jurídicas y, en consecuencia, la voluntad del juez es un componente mínimo (DESCO 1977: 13-14). Sobre esta base, una institución vertical, conservadora y sancionadora refuerza la inercia del letrado mecánico, a la cual también contribuye la sobrecarga de trabajo que dificulta cualquier intento creativo.

El juez peruano percibe su rol negativo pero padece la impotencia para alterarlo. Es sólo el remezón del intento reformista del régimen de Velasco lo que pone en juego que las viejas consignas del orden establecido en el país, y en particular, ataca a la administración de justicia como enclave del Estado oligárquico. Este periodo opone una concepción del administrador de justicia como colaborador del cambio social y responsable de la justicia efectiva, a la concepción del juez como miembro de un poder del Estado; Carrión (1977: IV-V) resume bien los efectos del cambio político ocurrido, con respecto al poder judicial:

"este periodo representó con claridad la indigencia teórica e ideológica del Poder Judicial, pero (que) a la vez permitió, por el sentimiento de una experiencia política que roca la significación social del trabajo jurisprudencial, adoptar bruscamente —y acaso por ello temerariamente— una conciencia crítica de la participación del juez en la determinación ideológica de la sociedad peruana".

Este es el marco que permite la alteración de razonamientos y comportamientos judiciales, que hemos podido detectar a través de la investigación.

Sin embargo, por profunda y definitiva que sea la crisis en la cual ha entrado

la ideología judicial tradicional, no han surgido los elementos de una alternativa, ni a nivel institucional, ni a nivel individual. En el primero,

"(las) proposiciones del Poder judicial no sólo afirmaban explícitamente el compromiso ideológico-político que este Poder del Estado asumía, sino que también dejaban ver —en estas proposiciones— la carencia de elementos que hubieran servido para reconstituir un Poder Judicial críticamente autónomo; conciente de su poder ideológico político" (ibidem).

Es decir, el cuadro político del reformismo velasquista provoca una apertura en base de la ambigüedad de los objetivos sociales de las reformas, en la cual los reformadores de la administración de justicia buscan: i) elevar la conciencia social del juez, impulsándolo a ver "la realidad" con un carácter normativo, y ii) promover un uso "táctico de la ley". Implícitamente se asumía que el derecho puede contribuir al cambio social y se ignoraba los problemas jurídicos que requerirían una elaboración, dado el trastocamiento del antiguo estado de cosas.

En definitiva, en cuanto al papel del órgano judicial, la feble conformación teórica de éste terminó por provocar una disposición al gobierno más que una readecuación a los cambios sociales efectivamente producidos en la sociedad peruana. Pero quizá lo más interesante del remezón sufrido por el aparato judicial es que, como consecuencia de él, se generó una pluralidad de posiciones internas. Estas incluyen a varios sectores de magistrados: unos que permanecen en la vieja ideología judicial pero que, al haber sido ésta cuestionada, no más cuentan con legitimidad para su desempeño de la función; otros, que al revestirse de renovación para someterse a las exigencias del poder, han contribuido al socavamiento del aparato judicial tradicional, contribuyendo a su denuncia; y unos cuantos que han arribado a una puesta en cuestión de todo el administrar justicia.

En el nivel individual, no aparecen alternativas, como es comprensible. Hemos visto que sólo un magistrado, de entre los 81 componentes de esta muestra —sesgada por

su selección en favor de sujetos críticos—, fue capaz de imaginar los trazos de un sistema administrador de justicia radicalmente distinto, sujetándolo al establecimiento de una nueva sociedad. En la base de esa incapacidad para pensar en términos macro-sociales distintos, está la práctica judicial misma que genera una débil conexión entre el caso individual en que litigan dos partes con nombre y apellido y la problemática social general, con sus conflictos y luchas. En otras palabras, el juez tiende a percibir la conflictividad social y la realidad misma como una sucesión de casos; esto ha sido señalado por Toharia en su estudio sobre los jueces españoles, en el que sostiene que el conocimiento de la problemática social a través de los juicios no es acompañado de "plena y absoluta conciencia de todas sus posibles implicaciones últimas" (1973: 93). La visión de la realidad por el juez es la de los casos que conoce, que no sólo es limitada sino que, estando dotada de un alto grado de realismo —por parcial que sea—, le hace pensar al sujeto que en ella consiste efectivamente la realidad. De ahí la señalada falta de conceptualización en términos globales y, consecuentemente, la práctica imposibilidad de imaginar alternativas. A esto contribuye, finalmente, la resistencia de los jueces a asumir lo político como integrante de su trabajo y su función, seguramente debido a los efectos castradores de la ideología jurídica en general, característica también encontrada entre los jueces norteamericanos (Beiser et. al., 1971: 578).

Como observa Foucault (1977: 108), en occidente el poder se ha juridificado; de ahí que el derecho aparezca y se justifique como limitación al poder y, específicamente, como limitación a la arbitrariedad; el formalismo en el manejo de la ley aparece como la mejor garantía contra la arbitrariedad, y la ley y su aplicación son reconocidas como legítimas en tanto son formalizadas a través de la generalidad y la universalidad, valores que alcanzan plena significación en el modo de producción capitalista, gracias al intercambio mer-

cantil. La ley "igual para todos" —cuya arbitrariedad esencial nadie discute— desde finales de la Edad Media concurre, como pretendido límite normativo a la arbitrariedad, a la justificación del poder. Pues bien, la sociedad de ideología liberal que gestó esa justificación del poder —y que en nuestros países nunca alcanzó plasmación— ha entrado en definitiva crisis; con ella, y con el advenimiento del Estado autoritario en reemplazo del liberal, está también en crisis el formalismo que teñía el derecho legitimador. Sin embargo, las ideologías jurídicas cambian más lentamente que las formas políticas y, en las condiciones creadas por la ideología judicial del Estado liberal, el rechazo del formalismo aparece como la realización de la arbitrariedad; repugna la consideración del caso en vez del género; "no se justifica" la solución que vale hoy y puede no valer mañana. Esto es efecto no del formalismo mismo sino de la herencia histórico-social en la cual éste cobró sentido. Y así nuestros jueces parecen hoy ideológicamente más desamparados que nunca: el sismo político y social ha comprometido las bases de sus modelos de pensamiento y comportamiento tradicionales, pero la pervivencia de la vieja estructura, lo limitado y lo frustrado del proyecto de reforma social, y las propias incapacidades personales, parecen inhabilitarlos para generar alternativas, de momento.

Los jueces cambian, claro está. Pero no es su cambio un proceso explicable esencialmente en términos individuales. Como dijo un vocal, "el curso de todo el poder judicial va paralelo al proceso histórico del país". Pero en un período de crisis y transición como el que atraviesa la administración de justicia en el Perú —y la sociedad misma—, la posibilidad de empinarse sobre las ruinas del viejo orden para imaginar nuevas formas, depende de las calidades de cada quien. Un proyecto de capacitación, como el que dio pie a esta investigación, sólo podía contribuir discretamente a ese esfuerzo.

De la organización y realización de este programa fueron encargados Javier de Belaúnde L. de ? director del mismo, y el autor de este informe, :ue dirigió la investigación. Ambos tomaron a su cargo las entrevistas a los jueces, prepararon los —bienales de capacitación y tuvieron el mayor pe—3 en la conducción del trabajo de los seminarios-•-iler. Si bien Javier de Belaúnde no fue involu-:raio directamente en las tareas de investigación, :- apoyo y contribución fue vital en el desenvolvi-—nto del estudio.

1 El Centro de Estudios de Derecho y Sociedad CEDYS se ha propuesto sumar el análisis de los --jes del fuero común con otro proveniente de investigación acerca de la justicia de paz no

letrada, que ha ejecutado por encargo de la Corte Suprema. El resultado se conocerá en una publicación más extensa, en torno a jueces y justicia en el Perú.

3/ Del trabajo de recolección de resoluciones se encargaron Francisco Bailón y, principalmente, Silvia Loli Espinoza. Ella también preparó un acertado análisis del razonamiento judicial de cada participante. La preparación del material psicológico y su análisis fue responsabilidad de Teresa Ciudad, que contó con Marcia de la Flor como asistente. No sólo sus informes sino las observaciones y discusiones con ambas fueron de la mayor importancia para el curso de la investigación.

Referencias bibliográficas

3 EISER, Edward N., Jay S. GOODMAN, Elmer E CORNWELL

-. "Judicial Role in a Nonjudicial Setting", en **Law and Society Review**, Sage Publications, vol. 5, N° 4: 571-580.

CARRION, Roque

- **Autonomía de la administración de justicia**, Convenio Universidad Nacional Mayor de San Marcos-Comisión de Reforma Judicial, mimeo, Lima.

DESCO

1" ? Formación y conceptualización jurídicas de los magistrados, mimeo, Lima.

Ubicación social del administrador de justicia, mimeo, Lima.

FOUCAULT, Michel

~ **Historia de la sexualidad, 1. La voluntad de saber**, Siglo XXI editores, México.

ZUTIERREZ, Carlos José

³ "Los jueces de Costa Rica" en **Revista de**

Ciencias Jurídicas, Universidad de Costa Rica, N° 22: 71-113.

MERRYMAN, John Henry

1971 **La tradición jurídica romano-canónica**, Fondo de Cultura Económica, México.

PASARA, Luis

1977 "La administración de justicia, según las autoridades políticas y judiciales" en Corte Suprema de Justicia de la República/Consejo Latinoamericano ^ de Derecho y Desarrollo, **Seminario sobre derecho y cambio social**, p. 229-265, mimeo, Lima.

SCHUBERT, Glendon

1968 "Behavioral Jurisprudence" en **Law and Society Review**, Sage Publications, vol. II, N° 3: 407-428.

TOHARIA, José-Juan

1975 **El juez español, un análisis sociológico**, Ed. Tecnos, Madrid.