BINGHAM CENTRE FOR THE RULE OF LAW

LA INDEPENDENCIA JUDICIAL EN AMÉRICA LATINA

LAS CONSECUENCIAS DE LA PERMANENCIA EN EL CARGO Y LOS PROCESOS DE DESIGNACIÓN JUDICIAL

JUDICIAL INDEPENDENCE IN LATIN AMERICA

The implications of tenure and appointment processes

A INDEPENDÊNCIA JUDICIAL NA AMÉRICA LATINA

As implicações da vitaliciedade e os processos de nomeação

Versión en Español

Bingham Centre for the Rule of Law

Versión revisada, Octubre 2016

www.binghamcentre.biicl.org

MUÑOZ

Referencia: Este informe debe citarse como se indica a continuación: J van Zyl Smit, *Judicial Appointments in Latin America: The Implications of Tenure and Appointment Processes*, Bingham Centre for the Rule of Law, (Versión revisada, Octubre 2016)

La primera versión de este informe fue publicada en Abril 2016

ISBN: 978-1-905221-69-1

Acerca del autor: Jan van Zyl Smit es investigador sénior asociado en el Centro Bingham para el Estado de Derecho. Se graduó en Derecho en la Universidad de Ciudad del Cabo. Posteriormente fue letrado del Tribunal Constitucional de Sudáfrica, antes de completar su Ph.D. en Derecho en la Universidad de Oxford. Ha publicado extensamente sobre temas relacionados con la independencia judicial, especialmente la permanencia en el cargo y las designaciones judiciales. Es consultado regularmente por organismos nacionales e internacionales acerca de estos temas y otros relacionados.

Reconocimientos: El Centro Bingham agradece el generoso apoyo financiero brindado para este proyecto por José Antonio Muñoz, Muñoz Global, www.MunozGlobal.com y sus socios de la Alianza Rule of Law. En el Centro Bingham, agradecemos a Holly Buick por su asistencia en la investigación, a los internos Sapna Raheem y María Teresa Rovitto por realizar la investigación de antecedentes, y a Julio Ríos-Figueroa, Jessica Walsh, Carolina Muñoz y German Rojas Mora por los comentarios aportados a una versión preliminar del informe.

Derechos de autor y uso: © Bingham Centre for the Rule of Law / BIICL 2016. Este informe se puede descargar de forma gratuita en los sitios web del Centro Bingham y Muñoz Global. No puede ser reproducido por ningún medio sin el permiso expreso y por escrito del Centro Bingham para el Estado de Derecho: binghamcentre@biicl.org.

Traducciones: Este informe fue traducido del inglés. El resumen ejecutivo también ha sido traducido al portugués. Los informes, así como el resumen ejecutivo están disponibles en los sitios web del Bingham Centre y de Muñoz Global.

Muñoz Global

Con oficinas en Costa Rica, Panamá y Nicaragua, Muñoz Global cuenta con un destacado equipo legal multinacional y recursos globales para garantizar que nuestros clientes reciban una atención y experiencia sin igual. Nuestro equipo de más de 75 personas está formado por los mejores y más brillantes talentos de la región, lo cual hace de Muñoz Global un líder indiscutible en servicios legales corporativos en múltiples industrias.

Estamos en una posición única para aprovechar nuestra plataforma global y ofrecer servicios legales sofisticados e innovadores para el éxito de nuestros clientes. Con orgullo ofrecemos profesionales talentosos y competentes de diversos antecedentes y culturas en Centroamérica y el Caribe, así como a través de la presencia de Dentons en más de 55 países alrededor del mundo.

MUÑOZ

www.MunozGlobal.com

The Bingham Centre for the Rule of Law

El Centro Bingham para el Estado de Derecho se fundó en diciembre de 2010 en honor a la obra y la trayectoria de Lord Bingham de Cornhill: un gran juez y defensor apasionado del estado de derecho. El Centro, desde su sede en Londres, se dedica a escala internacional al estudio, la promoción y el mejoramiento del estado de derecho en todo el mundo. Para ello, define el estado de derecho como un concepto universal y práctico, pone de relieve las amenazas al estado de derecho, ofrece capacitación y realiza investigaciones de alta calidad, y ayuda a fortalecer las capacidades relacionadas con el estado de derecho con el fin de mejorar el desarrollo económico, la estabilidad política y la dignidad humana.

El Centro Bingham es un componente constitutivo del Instituto Británico de Derecho Internacional y Comparado (BIICL), organización benéfica autorizada y destacada organización independiente de investigación fundada hace más de 50 años.

BINGHAM CENTRE FOR THE RULE OF LAW

BIICL British Institute of International and Comparative Law

www.binghamcentre.biicl.org

www.biicl.org

ÍNDICE

Prefacio / Foreword / Prefácio, by José Antonio Muñoz ii

Resumen ejecutivo (Español) iii
Executive summary (English) v
Sumário executivo (Português) vii

1. INTRODUCCIÓN 1

2. INDEPENDENCIA JUDICIAL 4
   A. ¿Qué es la independencia judicial? 4
   B. ¿Por qué son importantes la permanencia en el cargo y los procesos de designación judicial? 5

3. PERMANENCIA EN EL CARGO 8
   A. Principios internacionales 8
   B. Duración de las designaciones judiciales en los tribunales más altos 11
   C. Duración de los cargos en otros tribunales 13
   D. Designaciones judiciales provisionales 15

4. PROCESOS DE DESIGNACIÓN 19
   A. Principios internacionales 19
      Criterios para las designaciones judiciales
      Los organismos que deben llevar a cabo el proceso
      La realización del proceso: la evaluación de los aspirantes y la transparencia
   B. Designaciones a los tribunales más altos 26
      Cortes constitucionales
      Cortes supremas
   C. Designaciones a otros tribunales 36

5. CONCLUSIONES 40

PREFACIO / FOREWORD / PREFÁCIO

Muñoz Global está orgulloso de poder contribuir a la promoción de la cultura de la legalidad en América Latina. Nuestra asociación con el Centro Bingham para el Estado de Derecho (Bingham Centre for the Rule of Law, en inglés) y ser parte de esta importante investigación es el punto de inicio de nuestra aspiración por crear conciencia, establecer indicadores clave de desempeño sobre el Estado de Derecho, influir en las políticas públicas y desarrollar herramientas de certificación de cumplimiento. Creemos firmemente que el Estado de Derecho es un instrumento de empoderamiento y de rendición de cuentas que puede beneficiar a todos.

Esperamos que las mejores prácticas que compartimos en esta publicación contribuyan al desarrollo económico y social sustentable de América Latina.

Muñoz Global is proud to contribute to the promotion of the rule of law culture in Latin America. The alliance with the Bingham Centre for the Rule of Law and being part of this important research is the starting point in developing our aspiration to create awareness, establish rule of law KPIs, influence public policy and develop compliance certification tools. We strongly believe the rule of law is an instrument of empowerment and accountability that will benefit everyone.

Our hope is that the best practices shared in this publication will contribute to the sustainable economic and social development of Latin America.

Muñoz Global orgulha-se de contribuir para a promoção da cultura do Estado de Direito na América Latina. Sua aliança com o *Bingham Centre for the Rule of Law* e sua participação nesta importante pesquisa constituem o ponto de partida para o desenvolvimento da nossa aspiração de promover a conscientização, estabelecer KPIs (*Key Performance Indicators*, Indicadores Chave de Desempenho) do Estado de Direito, influenciar políticas públicas e desenvolver ferramentas de certificação de conformidade. Acreditamos firmemente que o Estado de Direito é um instrumento de empoderamento e responsabilização que beneficiará a todos.

Esperamos que as melhores práticas compartilhadas nesta publicação contribuam para o desenvolvimento econômico e social sustentável da América Latina.

José Antonio Muñoz, Managing Partner Muñoz Global
San José, Costa Rica, Octubre 2016

RESUMEN EJECUTIVO

LA INDEPENDENCIA JUDICIAL EN AMÉRICA LATINA

Las consecuencias de la permanencia en el cargo y los procesos de designación judicial

Este informe analiza algunas de las principales formas en que los sistemas legales pueden contribuir a fortalecer y mantener la independencia judicial, elemento fundamental del estado de derecho. En particular, el informe considera las jurisdicciones latinoamericanas a la luz de los principios internacionales en la materia. El informe fue escrito para ser presentado en la conferencia de El Centro Bingham para el Estado de Derecho, *Rule of Law: Retos para América Latina: Corrupción e Independencia Judicial*, realizada en São Paulo en Abril del 2016. Se presentó como parte del panel sobre independencia judicial, en el cual expertos regionales recalcaron la complejidad de los problemas de independencia judicial en la región así como la importancia de los debates sobre los procesos de designación y permanencia de los jueces.

Independencia Judicial

El estado de derecho depende de la independencia judicial en al menos tres formas: la independencia real de los propios jueces, que les permite emitir sentencias sin miedo y sin beneficio a nadie, incluyendo el gobierno; la independencia percibida que da a la ciudadanía la confianza de llevar sus disputas ante un juez; y a través de garantías legales que sostienen tanto a la independencia real como a la percibida. Este informe se enfoca en dos tipos principales de garantías legales: las relacionadas con la permanencia en el cargo y las vinculadas al proceso de designación judicial.

Permanencia

Desde la adopción por parte de la ONU de los *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura* en 1985, se ha reconocido como norma internacional que se "garantizará la permanencia en el cargo de los jueces por los periodos establecidos". Esto incluye a los nombramientos permanentes y a nombramientos por periodos específicos. Sin embargo, la opinión internacional se ha vuelto cada vez más crítica ante la falta de estabilidad laboral y los conflictos de interés que se derivan de los nombramientos por periodos específicos, particularmente si este mandato es renovable.

La duración de los cargos judiciales en América Latina ha traído tanto preocupaciones como respuestas innovadoras:

- En el más alto nivel judicial, los nombramientos permanentes son poco comunes. Las cortes constitucionales de la región no cuentan con nombramientos permanentes con la excepción de Brasil. Solamente Argentina, Brasil y Chile nombran de manera permanente a sus ministros de la Suprema Corte.
- Una respuesta al problema de permanencia en el más alto nivel judicial ha sido la renovación automática de los nombramientos, como ocurre en la Corte Suprema de Costa Rica. Una respuesta más común, en cambio, es demorar o prohibir la renovación del cargo.
- Jueces en otras instancias señalan que una de sus preocupaciones principales tiene que ver con la falta de seguridad en la permanencia de su cargo. El nombramiento de un buen número de jueves temporales o provisionales es de especial cuidado, ya que daña la protección del cargo y con ello la independencia judicial.

Procesos de designación

Las normas internacionales sobre la designación de jueces están viviendo una etapa de rápido desarrollo. En la actualidad, estas normas incluyen contar con: criterios detallados para promover la selección a

partir del mérito y la diversidad judicial; un órgano independiente (como un consejo judicial) para evitar la politización de los nombramientos; evaluaciones rigurosas y justas de los candidatos frente a criterios públicos; y transparencia para potenciales candidatos y el público en general.

Hay una gran variedad de procesos de designación judicial en América Latina:

- Las designaciones para las cortes más altas (Corte Suprema y Constitucional) siguen en su mayoría en manos de las ramas políticas del gobierno, aunque ciertas garantías son aplicadas.
- Requerir mayoría calificada en el legislativo para la confirmación de los candidatos a la judicatura – en combinación con una mayor transparencia en el proceso- puede ser una medida efectiva para reducir la influencia de la política partidaria, como sucede en la Suprema Corte de Argentina y Costa Rica.
- En algunos casos, los consejos judiciales son los órganos encargados de evaluar a los candidatos para la judicatura más alta. Sin embargo, su desempeño ha sido criticado principalmente por interferencias política y falta de transparencia, notablemente en los casos de Guatemala y Honduras.
- En cambio, en muchos países, los consejos judiciales participan en las designaciones para otros cargos. La integración de éstos varía de manera importante y va desde Costa Rica, donde la Suprema Corte tiene un papel dominante, hasta Argentina, donde han habido varios intentos para incrementar el número de representantes políticos en el consejo judicial. Se espera que los consejos judiciales realicen procesos abiertos en donde los candidatos elegibles son evaluados a partir de criterios establecidos para el puesto y muchas jurisdicciones han realizado esfuerzos por mejorar su objetividad y transparencia.

La permanencia en el cargo y los procesos de designación judicial son áreas de intenso debate en muchos países de América Latina. Las áreas en que algunas jurisdicciones se apartan de las normas internacionales, como la renovación de cargos por periodos específicos, en lugar de contar con nombramientos permanentes, y el papel limitado de los consejos judiciales en la designación de jueces al más alto nivel, son sometidas cada vez más a un mayor escrutinio. Esto presenta una oportunidad para reexaminar y fortalecer las garantías que otorgan un apoyo fundamental a la independencia judicial en la práctica.

EXECUTIVE SUMMARY

JUDICIAL INDEPENDENCE IN LATIN AMERICA

The Implications of Tenure and Appointment Processes

This report examines some of the main ways legal systems can support and maintain judicial independence, a vital element of the rule of law. It considers the approach of Latin American jurisdictions in light of international principles. The report was written for a Bingham Centre for the Rule of Law conference, "Rule of Law Challenges in Latin America: Corruption and Judicial Independence", held in São Paulo in April 2016. It was presented as part of a panel discussion on judicial independence, in which regional experts underscored the complexity of judicial independence challenges in the region as well as the significance of debates about tenure and appointment processes.

Judicial independence

The rule of law depends on judicial independence in at least three senses: the actual independence of judges who adjudicate without fear or favour to anyone, including the government; the perceived independence that gives members of the public the confidence to submit their disputes to judicial resolution; and legal safeguards which support both actual and perceived independence. This report focuses on two principal types of legal safeguards, those relating to tenure and appointment processes.

Tenure

Since the *UN Basic Principles on the Independence of the Judiciary* (1985) it has been recognised as an international norm that judges are entitled to "guaranteed tenure" for their "term of office". This contemplates both fixed-term and permanent appointments but international opinion has become increasingly critical of the lack of job stability and conflicts of interest to which fixed-term appointments give rise, particularly if they are renewable.

Judicial tenure in Latin America has attracted both concern and innovative responses:

- Permanent appointments are rare at the highest level. There are no permanent appointments to constitutional courts except in Brazil, and only Argentina, Brazil and Chile appoint Supreme Court judges permanently.
- One response to the problem of judicial tenure in the highest courts is to provide for automatic renewal of Supreme Court appointments, as in Costa Rica's Supreme Court. Another, more common response is to delay or prohibit reappointment.
- Judges in other courts also report insecurity of tenure as one of their leading concerns. The practice of appointing a large proportion of temporary or provisional judges is particularly troubling as it undermines tenure protections and thus judicial independence.

Appointment processes

International norms on the appointment of judges are undergoing rapid development. Currently, these require: detailed criteria to promote selection on merit and judicial diversity; an independent appointment body such as a judicial council to depoliticise appointments; rigorous and fair assessment of candidates against published criteria; and transparency to both prospective candidates and the general public.

Judicial appointment processes vary widely across Latin America:

- Appointments to the highest courts (supreme and constitutional) are still mostly in the hands of the political branches of government, with some safeguards.

- Requiring a legislative supermajority to confirm candidates can be an effective measure to reduce the influence of partisan politics when combined with greater transparency, as seen in the Supreme Courts of Argentina and Costa Rica.
- Some judicial councils assess candidates for the highest court, but their performance has been criticised in some cases, notably for political interference and lack of transparency in Guatemala and Honduras.
- Appointments to other courts are now made by judicial councils in many countries. Their composition varies widely, from Costa Rica, where the Supreme Court remains dominant, to Argentina, where there have been multiple attempts to increase the number of political representatives on the judicial council. Judicial councils are expected to conduct open competitions in which eligible candidates are assessed against the criteria for judicial office, and efforts to improve their objectivity and transparency have been seen in many jurisdictions.

Judicial tenure and appointments processes are areas of intense contestation in many Latin American states. Areas in which a number of jurisdictions depart from international norms, such as the continuation of fixed-term rather than permanent appointments and the limited role of judicial councils in making senior appointments, are coming under increasing scrutiny. This presents an opportunity to re-examine and strengthen safeguards that provide crucial support for judicial independence in practice.

SUMÁRIO EXECUTIVO

A INDEPENDÊNCIA JUDICIAL NA AMÉRICA LATINA

As implicações da vitaliciedade e os processos de nomeação

Este relatório tem como finalidade examinar algumas das principais formas através das quais os sistemas jurídicos protegem e mantêm a independência judicial, um elemento essencial do estado de direito. Nele são abordadas as jurisdições latino-americanas à luz dos princípios internacionais. O relatório foi escrito pelo *Bingham Centre for the Rule of Law* em preparação para a conferência intitulada "Desafios ao Estado de Direito na América Latina: Independência Judicial e Corrupção", realizada em São Paulo em Abril de 2016. Foi apresentado durante um painel no qual especialistas regionais ressaltaram a complexidade dos desafios para a independência judicial na região, assim como a importância dos debates acerca da vitaliciedade e os processos de nomeação de juízes.

A independência judicial

O estado de direito depende da independência judicial em pelo menos três sentidos: a independência efetiva dos magistrados que proferem decisões sem receios nem favorecimento a ninguém, inclusive ao governo; a percepção de independência que dá ao público confiança para encaminhar questões controversas à solução judiciária; e as salvaguardas jurídicas que protegem tanto a percepção de independência como sua real aplicação. Este relatório aborda dois tipos principais de salvaguarda jurídica, as quais referem-se à vitaliciedade e aos processos de nomeação.

A vitaliciedade

Desde a criação dos Princípios Básicos sobre a Independência do Judiciário das Nações Unidas (1985), reconhece-se como norma internacional que os magistrados têm direito à "garantia de vitaliciedade" inerente "ao exercício do cargo". Isso abrange tanto as indicações para mandato por tempo determinado quanto permanentes, mas as críticas internacionais têm aumentado em relação à falta de estabilidade no cargo e conflitos de interesse ensejados pelas indicações para mandato por tempo determinado, especialmente se forem renováveis.

A vitaliciedade judicial na América Latina tem gerado preocupações e reações inovadoras:

- As nomeações permanentes são raras nas mais altas instâncias. Não existem nomeações permanentes para tribunais constitucionais e somente a Argentina, o Brasil e o Chile nomeiam Ministros para o Supremo Tribunal com mandato permanente.
- Uma das respostas ao problema da vitaliciedade em cortes superiores é permitir a renovação automática das nomeações, como no Supremo Tribunal do Costa Rica. Outra, mais comum, é adiar ou proibir a renomeação.
- Os juízes de outros tribunais também relatam a insegurança da vitaliciedade como sendo uma das suas preocupações principais. A prática da nomeanomeação de um grande número de juízes temporários ou provisórios tem sido especialmente preocupante, pois isso enfraquece a proteção da vitaliciedade e, consequentemente, a independência judicial.

Os processos de nomeação

As normas internacionais relativas à nomeação de juízes vêm sofrendo um rápido desenvolvimento. Atualmente, essas normas exigem: critérios detalhados de seleção de promoção baseados em mérito e diversidade judicial; um órgão de nomeação independente, como um conselho judicial que despolitize as nomeações; avaliação rigorosa e justa dos candidatos com relação aos critérios publicados; e transparência para com os futuros candidatos e o público em geral.

Os processos de nomeação judicial variam enormemente na América Latina:

- As indicações para os tribunais de justiça mais altos (Supremo e Constitucional) ainda estão em sua maioria nas mãos de partidos politicos do governo, com algumas salvaguardas.
- Requerer a maioria absoluta extraordinária no Legislativo para a confirmação de candidatos pode ser uma medida eficaz para a redução da influência da política partidária quando combinado com mais transparência, como se vê na Corte Suprema de Justiça da Argentina e da Costa Rica.
- Alguns conselhos judiciais avaliam os candidatos para a mais alta corte, mas o seu desempenho tem sido criticado em alguns casos, especialmente pela interferência política e falta de transparência, como nos casos da Guatemala e Honduras.
- Atualmente, em muitos países as nomeações para outros tribunais de justiça são feitas por conselhos de justiça. Sua composição varia enormemente, da Costa Rica, onde a Suprema Corte permanece dominante, à Argentina, onde tem havido inúmeras tentativas de se aumentar o número dos representantes políticos no conselho judicial. Os conselhos judiciais buscam realizar concursos abertos através dos quais os candidados qualificados possam ser avaliados de acordo com critérios específicos para o cargo de juiz, tendo sido observada uma maior objetividade e transparência em várias jurisdições.

A vitaliciedade judicial e os processos de nomeação são áreas intensamente contestadas em vários estados latino-americanos. Áreas em que inúmeras jurisdições inspiram-se em normas internacionais, como a da continuação do mandato fixo em vez de indicações permanentes e a do papel limitado dos conselhos judiciais na nomeação de juízes sob o critério de antiguidade, têm sido objeto de um escrutínio crescente. Isso representa uma oportunidade para o reexame e o fortalecimento das salvaguardas que fornecem a proteção fundamental para a independência judicial na prática.

1. INTRODUCCIÓN

1. El estado de derecho[1] es el fundamento de toda sociedad que respete por igual la dignidad de todas las personas; también es una característica esencial del desarrollo, incluido el desarrollo económico. El estado de derecho se basa en el respeto a la igualdad de la dignidad humana porque requiere un sistema de leyes accesibles y predecibles, cuyo cumplimiento se exija de manera equitativa, en el que las personas puedan impugnar las decisiones que afectan sus vidas mediante la apelación a normas universales de derechos humanos y recibir un juicio justo ante un tribunal o una corte independiente. El estado de derecho ayuda al funcionamiento de los mercados libres y la estabilidad de los acuerdos comerciales a través de legislación clara, no discriminatoria y no retroactiva, el respeto de la personalidad jurídica y los derechos de propiedad, tribunales neutrales y procesos claros y justos para la determinación de los derechos y las obligaciones.

2. El estado de derecho es sumamente importante para el desarrollo sostenible. Les brinda a las comunidades locales, los gobiernos nacionales y los inversionistas internacionales instituciones de justicia estables y seguras. Constituye la base de la seguridad jurídica, la resolución eficaz de controversias, las leyes y prácticas resistentes a la corrupción, la toma concienzuda de decisiones públicas y la capacidad que tienen todas las personas –incluidas las más empobrecidas y vulnerables– de entablar impugnaciones y obtener reparaciones por la violación de derechos y el abuso de poder.

3. Un poder judicial independiente es fundamental para el mantenimiento del estado de derecho. Como en cualquier otro lugar del mundo, esto también es válido en América Latina. Por supuesto, lo que hace que un poder judicial sea independiente puede variar de un país a otro. Esto dependerá de muchos factores, entre ellos las disposiciones constitucionales que organizan las ramas del gobierno, la estructura judicial y la cultura de la profesión legal, así como muchos factores históricos, sociales y económicos sin relación con el ámbito legal. Sin embargo, a pesar de que existen diferencias de contexto, también hay hilos unificadores y normas internacionales que hacen que sea esencial examinar las cuestiones a escala supranacional y regional.

[1] Es importante resaltar que el término "Estado de Derecho" utilizado en la versión en español de este documento, se utiliza como una traducción del término "Rule of Law". Esta especificación se hace dado que aunque similares en sus conceptos y alcances, Rule of Law y Estado de Derecho son conceptos que tienen orígenes distintos (Common Law y Derecho Civil). Sobre estas diferencias es muy clarificador el artículo de Antonio Carlos Pereira Menaut, 'Estado de derecho y rule of law' (2014) 147 Nueva Revista de Política, Cultura y Arte.

4. A tal efecto, en este estudio examinamos dos factores relacionados en el contexto latinoamericano y exploramos sus consecuencias para la independencia judicial:
    - La permanencia en el cargo de las designaciones judiciales
    - Los procesos de designación judicial

    Ambos son cruciales para garantizar la independencia judicial y asegurar que el estado de derecho forme parte de la base constitucional y democrática de un país.

5. Este estudio sigue una metodología internacional y comparativa. Nuestro punto de partida es el conjunto de principios internacionales incluidos en instrumentos como los *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura (ONU)* a escala mundial, y un número cada vez mayor de normas regionales similares, tanto en las Américas como en otras partes del mundo. Examinamos los marcos constitucionales y legales de las jurisdicciones de América Latina a la luz de estos principios internacionales. Limitamos nuestro estudio a las jurisdicciones de América Latina continental, al sur de México (sin incluirlo). En nuestra investigación recurrimos a la abundante literatura sobre independencia judicial producida en la región. Intentamos alcanzar un equilibrio entre el alcance a toda la región y una consideración más detallada de la situación en determinados países en los que estas cuestiones han sido ampliamente discutidas y que presentan diferentes enfoques. Nos referimos a las tres jurisdicciones más grandes de la región en términos de población: Argentina, Brasil y Colombia; y a tres jurisdicciones más pequeñas de América Central: Costa Rica, Guatemala y Honduras, elegidas con el fin de comprender la dinámica de sistemas judiciales de tamaño y ubicación geográfica similares.

6. El punto de partida del análisis –y tema de la Parte 2– es una consideración de qué significa "independencia judicial", las diferentes maneras en las que es importante, y por qué son importantes los procesos de permanencia en el cargo y designación.

7. Las partes 3 y 4 examinan, respectivamente, los procesos de permanencia en el cargo y designación a la luz de las normas internacionales y las diferentes posiciones en los más altos tribunales –cortes supremas y constitucionales– en comparación con las de otros tipos de instancias. Esas otras instancias pueden ser ellas mismas cortes superiores de gran influencia e importancia, pero la perspectiva de la permanencia, los procesos de designación y las relaciones (reales o percibidas) con la rama ejecutiva del gobierno es, a menudo, muy diferente en los tribunales más altos que en otros tribunales, lo que justifica la delimitación de nuestro análisis.

El estado de derecho es el fundamento de toda sociedad que respete por igual la dignidad de todas las personas; también es una característica esencial del desarrollo, incluido el desarrollo económico.

Constituye la base de la seguridad jurídica, la resolución eficaz de controversias, las leyes y prácticas resistentes a la corrupción, la toma concienzuda de decisiones públicas y la capacidad que tienen todas las personas – incluidas las más empobrecidas y vulnerables– de entablar impugnaciones y obtener reparaciones por la violación de derechos y el abuso de poder.

Un poder judicial independiente es fundamental para el mantenimiento del estado de derecho.

8. En la Parte 5, las conclusiones reúnen las conexiones entre los procesos de permanencia en el cargo y designación judicial y evalúan directamente las consecuencias para la independencia judicial. Entre todas las discusiones, quizá el punto más importante y distintivo es que los procesos de permanencia y designación judicial no solo se limitan a garantizar la independencia judicial –individual e institucional– que es fundamental para el mantenimiento del estado de derecho. Hacen mucho más que eso: son un cimiento sólido para la confianza pública en las instituciones y las operaciones del gobierno. Actúan como un bastión contra la pérdida de la fe popular y democrática en el funcionamiento del Estado, sobre todo ante fallas institucionales o individuales en cualquiera de las ramas del gobierno. No son las únicas garantías necesarias, ni siquiera, tal vez, las más importantes, pero sí son esenciales y se debe reconocer y prestar atención a su importancia, muy a menudo pasada por alto.

2. INDEPENDENCIA JUDICIAL

9. La independencia judicial no es tan compleja como parece. Es muy fácil asumir que significa lo mismo en diferentes jurisdicciones y asumir que, incluso en una misma jurisdicción, para todo el mundo significa lo mismo. En esta Parte explicamos algunos de sus diferentes significados y definimos cuál es la manera más útil de entenderla. Luego explicamos por qué se les debe prestar atención a la permanencia en el cargo y las designaciones judiciales al intentar establecer y mantener poderes judiciales independientes.

A. ¿Qué es la independencia judicial?

10. El término "independencia judicial" tiene muchos significados diferentes. Si bien está arraigada en las teorías de la adjudicación justa y la separación de poderes, al menos en tres maneras diferentes se puede aplicar a los jueces de carne y hueso de cualquier jurisdicción:

    - En primer lugar, podría usarse para describir a los **jueces que realmente emiten sentencias imparciales** en los casos que conocen y que no se dejan motivar por temor ni por favorecer a alguien, ni siquiera a las figuras más poderosas del gobierno.
    - En segundo lugar, y en un sentido más amplio, puede hacer referencia a una situación en la que la ciudadanía percibe y confía en que los **jueces generalmente fallan** de **la manera descrita anteriormente**, razón que permite afirmar que el público confía en un **poder** judicial que es independiente de las otras ramas del gobierno.
    - Una tercera manera, también muy común, de usar la frase "independencia judicial", es con el fin de indicar ciertas **garantías legales inherentes al cargo de juez**, presentes en la constitución o en otros marcos legales. Estas podrían ser, por ejemplo, disposiciones que garanticen la seguridad de la permanencia de los jueces en sus cargos, o que prohíban la reducción de sus salarios.

11. Para evitar confusiones entre estos diferentes significados, es importante saber por qué nos interesamos en la independencia judicial en un determinado contexto. En este informe, al igual que en otros trabajos que ha realizado el Centro Bingham sobre independencia judicial, nuestra atención se centra en el estado de derecho.[2] ¿Cómo puede la independencia judicial, en estos diversos sentidos, apoyar y fortalecer el estado de derecho? Evidentemente, es útil –y, de hecho, necesario– tener jueces que sean realmente independientes en el primer sentido mencionado. Siempre y cuando también sean

[2] J van Zyl Smit, *The Appointment, Tenure and Removal of Judges under Commonwealth Principles: A Compendium and Analysis of Best Practice (Informe de una investigación realizada por el Centro Bingham para el Estado de Derecho)*, Commonwealth Secretariat, 2015.

competentes, se puede confiar en que estos jueces garantizarán que la ley se aplique correctamente y con precisión en los casos que lleguen a los tribunales. La independencia judicial en el segundo sentido –un poder judicial que la ciudadanía generalmente percibe como independiente– también es importante en un estado de derecho. No es difícil imaginar una situación en la que no se confía en los esfuerzos honestos y legalmente correctos de los jueces, y en la que es sencillo extender rumores de que los tribunales están sesgados o son corruptos. Las consecuencias de la falta de confianza del público en la independencia del poder judicial pueden ser graves. Los políticos podrían sentir que su reputación no sufrirá ningún daño si ignoran las resoluciones judiciales, y los ciudadanos podrían alejarse de los tribunales y negarse a presentar ante ellos sus controversias, informar a la policía sobre presuntos delitos o declarar como testigos. En detrimento del estado de derecho, estas situaciones hacen más atractivas la resolución informal de controversias y el recurso a formas violentas de autoayuda, y se vuelve más probable la sumisión a formas individuales, estatales o corporativas de poder que son mantenidas por la fuerza o la coerción.

12. ¿Qué pasa con la independencia judicial en el tercer sentido, el de las garantías legales? Al considerar este sentido de independencia judicial y su relación con los dos primeros sentidos empezamos a entender por qué son importantes la permanencia en el cargo y los procesos de designación.

B. ¿Por qué son importantes la permanencia en el cargo y los procesos de designación judicial?

13. ¿Qué pasa con la independencia judicial en el tercer sentido, relacionado con las garantías legales? A veces se dice que las garantías legales no son valiosas en sí mismas, sino solo de manera instrumental, en la medida en que facilitan crear y mantener un cuerpo de jueces que muestren independencia real (en el primer sentido).[3] Según este argumento, si ciertas garantías legales se consagran en la ley y se respetan en la práctica, esto contribuirá a crear las condiciones en las que es más probable que florezca la independencia judicial real (la independencia judicial en el primer sentido). Por ejemplo, si se protege la seguridad de los jueces en sus cargos al dificultar su destitución, los jueces tendrán menos razones para temer un despido arbitrario, y esto les facilitará emitir resoluciones que sepan que serán impopulares en el gobierno o entre los electores partidarios del gobierno.

14. Además, las garantías legales tienen el potencial de fortalecer la percepción pública de la independencia judicial, ya sea porque las personas notan que la independencia real de los jueces de hecho ha mejorado, o porque a las personas les resulta tranquilizador que existan determinadas garantías, por ejemplo, la seguridad

Si se protege la seguridad de los jueces en sus cargos al dificultar su destitución, los jueces tendrán menos razones para temer un despido arbitrario, y esto les facilitará emitir resoluciones que sepan que serán impopulares en el gobierno.

Las garantías legales pueden fortalecer la percepción pública de la independencia judicial y, en consecuencia, la confianza pública en el poder judicial, lo cual, a su vez, hará que sea más probable que los jueces muestren una independencia real.

[3] Peter Russell, 'Towards a General Theory of Judicial Independence'. En Peter Russell y David O'Brien (eds), *Judicial Independence in the Age of Democracy: Critical Perspectives from around the World*, University of Virginia Press, 2001, 3.

en el cargo. En otras palabras, las garantías legales envían la señal de que el Estado se compromete a garantizar la independencia judicial, y los ciudadanos interpretan esta señal como una razón para ser más optimistas respecto de cómo se comportarán los jueces. Estas relaciones entre las garantías legales y la independencia judicial –en el segundo y más amplio sentido– se discuten con menor frecuencia. Sin embargo, como guardan relación con la confianza del público en la judicatura, aspecto de importancia práctica para el estado de derecho, en este informe examinaremos con más detalle los potenciales beneficios indirectos de las garantías legales.

15. Nada de esto implica que las garantías legales para la independencia judicial son suficientes por sí solas para garantizar que los jueces de una jurisdicción en particular alcanzarán la independencia judicial, real o percibida. Es inmediatamente evidente que, si las garantías existen solo en el papel y no en la práctica, no se crearán condiciones favorables para que proliferen jueces independientes. Por ejemplo, si un gobierno demuestra que está dispuesto a eludir los pesados procedimientos de destitución al obligar a los jueces a renunciar mediante la intimidación u otras formas de presión, los jueces sentirán que no es seguro emitir resoluciones impopulares. Pero incluso cuando las garantías legales se respetan en la práctica, esto no asegura que la mayoría de jueces se pondrá a la altura de las circunstancias y se comportará de una manera realmente independiente. Muchas cosas todavía podrían salir mal. La corrupción es quizá el peligro más evidente. Otros peligros son la incompetencia, la falta de una formación jurídica adecuada, y que los jueces se apeguen con mayor fuerza a la ideología que a la ley. Las causas subyacentes de este tipo de problemas son a menudo complejas y dependen de las manifestaciones locales de una amplia gama de factores sociales, políticos y económicos. Entre ellos: la estructura del poder político; los legados de conflictos recientes; las tradiciones y la ética de la profesión legal; los sistemas de educación legal; y la cultura jurídica en sentido amplio.

16. Los objetivos de este estudio se limitan a examinar en qué medida las garantías legales son capaces de fortalecer la independencia judicial en América Latina. El informe no profundiza en la total complejidad de los factores sociales, políticos y económicos que influyen en la independencia real de las judicaturas de jurisdicciones individuales. Ese tipo de investigación requeriría un estudio en profundidad de cada jurisdicción examinada y supera el alcance del presente proyecto. Lo que logra el informe es estudiar las garantías legales que existen actualmente a la luz de las normas internacionales y las tendencias en otras regiones del mundo. Se utiliza este método comparativo para analizar las reformas recientes que han adoptado las jurisdicciones de América Latina con el objetivo explícito de fortalecer la independencia judicial y evaluar si hay margen para realizar mejoras adicionales en algunos casos.

Este informe estudia las garantías legales que existen actualmente en América Latina a la luz de las normas internacionales y las tendencias en otras regiones del mundo.

Analiza las reformas recientes que han adoptado las jurisdicciones de América Latina con el objetivo explícito de fortalecer la independencia judicial, y evalúa si hay margen de mejora en algunos casos.

17. Existen muchos tipos de garantías legales que pueden desempeñar un papel en la promoción de la independencia judicial. Este informe se centra en las garantías que se aplican en dos áreas principales: la permanencia de los jueces en su cargo, y el proceso por el cual se nombra a los jueces. No se ocupa de otras garantías legales que son también muy importantes, como los procedimientos

disciplinarios que conducen a la sanción o remoción de un juez; el grado en que los jueces son inmunes a los procedimientos civiles o penales; garantías relacionadas con la suficiencia y la no reducción de la remuneración de los jueces; o áreas de autonomía judicial en la administración de los tribunales y la fijación de los presupuestos de los tribunales.

18. **La permanencia en el cargo** es el primer tema del estudio por ser fundamental para la comprensión internacional más común de lo que significa ser un juez. Los *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura* (ONU, 1985) declara:

> Se garantizará la inamovilidad de los jueces, tanto de los nombrados mediante decisión administrativa como de los elegidos, hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos, cuando existan normas al respecto.[4]

Hay mucho que decir acerca de qué significa "inamovilidad garantizada" y cómo afecta a la independencia judicial. Gran parte tiene que ver con la necesidad de tener protecciones rigurosas en el proceso por el cual los jueces son susceptibles de ser disciplinados o removidos de su cargo. No hay duda de que esto plantea cuestiones importantes en muchas partes de América Latina donde las destituciones judiciales han sido un fenómeno frecuente, y las amenazas de destituir jueces algo aún más frecuente. Sin embargo, la disciplina judicial no es el tema de este trabajo, ya que en sí misma constituye un área especial de estudio que está recibiendo considerable atención.[5] Nuestro enfoque, en cambio, se centra en examinar el período por el que son nombrados los jueces, así como el uso de jueces temporales en paralelo con los jueces a quienes se les otorga inamovilidad. Prestamos especial atención a los periodos legales de nombramiento en puestos judiciales de los sistemas judiciales de distintas jurisdicciones de América Latina, y nos ocupamos de uno de los temas especialmente preocupantes: en qué medida estos períodos –que deberían constituir garantías– pueden ser eludidos mediante la designación de jueces temporales o suplentes. Nuestra pregunta es qué tan idóneos son estos marcos jurídicos para promover la independencia real y percibida de la judicatura.

19. El segundo tema del estudio es el de **los procesos por los cuales se nombra a los jueces**. Los *Principios básicos de la ONU* establecen:

> Todo método utilizado para la selección de personal judicial garantizará que éste no sea nombrado por motivos indebidos.[6]

Nombrar a los jueces por razones de corrupción o padrinazgo viola este principio. El principio también exige que las personas nombradas deben ser "personas íntegras e idóneas y tendrán la formación o las calificaciones jurídicas apropiadas", y que se seleccionarán sin discriminación alguna.[7] De nuevo, nuestro interés recae en las garantías legales dentro del proceso de designación que tienen el potencial de mejorar la independencia real o percibida de los jueces nombrados. Esto nos lleva a considerar las funciones de los diferentes poderes del Estado y de los organismos especializados –como los consejos judiciales– en el reclutamiento, la preselección, la selección y la confirmación de los candidatos a cargos judiciales. También consideramos medidas para aumentar la transparencia del

---

[4] *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura*, 1985, Principio 12. Los Principios fueron adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre el Tratamiento del Delincuente (Milán, 1985) y aprobados por la Asamblea General (AG Res 40/32, 29 Nov 1985; AG Res 40/146, 13 Dic 1985): http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx . Esta y todas las URL posteriores fueron consultadas en abril de 2016.

[5] En la conferencia en la que se presentó este informe (*Rule of Law Challenges in Latin America: Corruption and Judicial Independence*, São Paulo, Brasil,18-19 de abril de 2016), la ponencia que se presentó junto con este informe trató sobre este mismo tema: Jessica Walsh, International Bar Association Human Rights Institute, 'The Politicisation and Abuse of Judicial Accountability in Latin America'.

[6] *Principios básicos de la ONU*, Principio 10.

[7] *Principios básicos de la ONU*, Principio 10.

proceso y los criterios que se utilizan, así como los métodos diseñados para garantizar que los candidatos sean evaluados de la manera más objetiva posible a la luz de dichos criterios.

3. PERMANENCIA EN EL CARGO

20. ¿Cuál debe ser el período de las designaciones judiciales, y cómo afecta su duración a la independencia judicial? Hay una gran diversidad de prácticas con respecto al tiempo que deben durar –y de hecho duran– las designaciones. Sin embargo, si la práctica ha de guiarse por los principios, el conjunto de normas internacionales es el punto de partida.

A. Principios internacionales

21. Los *Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura* proporcionan quizás las declaraciones de principios más claras y universalmente más aceptadas que han adoptado los Estados. Como mencionamos anteriormente, "se garantizará la inamovilidad de los jueces hasta que cumplan la edad para la jubilación forzosa o expire el período para el que hayan sido nombrados o elegidos".[8] La frase "el período para el que hayan sido nombrados o elegidos" indica que la designación debe ser por un período definido, determinado de antemano. Pero los *Principios básicos* no se ocupan explícitamente de la duración de las designaciones judiciales.

22. Es un hecho ampliamente reconocido que las designaciones por un período corto de tiempo pueden ser problemáticas. Según el Relator Especial de la ONU sobre la independencia de jueces y abogados, "los nombramientos de jueces por períodos cortos debilitan la judicatura y afectan su independencia y su desarrollo profesional".[9] La Comisión Interamericana de Derechos Humanos llegó a la misma conclusión en el año 2013, al constatar que un "período de duración definido y suficiente permite al operador de justicia contar con la estabilidad necesaria para realizar con independencia y autonomía sus labores sin presiones ni temor de estar sujeto a una confirmación o ratificación posterior".[10] La Comisión Interamericana es de la opinión de que los

Está claro en los Principios de la ONU que la designación debe ser por un período definido, determinado de antemano.

Como ha señalado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, las designaciones por períodos cortos de tiempo disminuyen la estabilidad necesaria para llevar a cabo adecuadamente las funciones judiciales y debilitan la autonomía y la independencia judicial.

[8] *Principios básicos de la ONU*, Principio 12.
[9] *Report of the Special Rapporteur on the Independence of Judges and Lawyers*, 24 de marzo de 2009, A/HRC/11/41, [54].
[10] Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia: Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas* OEA/Ser.L/V/II ('*Informe de Garantías de CIDH*'), 5 de diciembre de 2013.

nombramientos más largos les dan a los jueces una forma de estabilidad que reduce el costo de mostrar independencia real, incluso si esto implica emitir resoluciones impopulares.

23. Un segundo problema, relacionado con el anterior, se produce cuando a los jueces se les puede renovar su nombramiento al término de su período en el cargo. El Relator Especial de la ONU ha destacado que la renovación es especialmente problemática cuando quienes deben evaluar el historial del juez son miembros de la rama ejecutiva del gobierno. [11] La Comisión Interamericana ha señalado que para los jueces es problemático tener que enfrentar la posibilidad de ser reelegidos.[12] De nuevo, es claro que la independencia real queda puesta en riesgo si los jueces tienen razones para temer que las decisiones impopulares que toman tendrán consecuencias en la etapa de renovación.

24. Un ejemplo lo encontramos en el caso de Costa Rica. En este país, los magistrados de la Corte Suprema de Justicia son nombrados por períodos de 8 años y su reelección es automática, a menos de que haya una votación en el Congreso que impida dicha elección (se requieren dos tercios de los votos). En el año 2012, por primera vez en la historia del país, un magistrado (Fernando Cruz, magistrado de la Sala Constitucional) no fue reelecto. Para justificar su decisión, los diputados argumentaron que esta decisión era "un llamado de atención" que buscaba "reinvidicar a la Asamblea Legislativa como el primer poder de la República".[13] Los diputados buscaron utilizar la no reelección como un método para combatir lo que consideraban era un exceso en las competencias del Tribunal Constitucional; otros diputados reclamaron al magistrado Cruz la manera en que había votado en varios casos de relevancia nacional.[14]

25. Exigir que las designaciones judiciales sean permanentes es la forma obvia de enfrentar ambos problemas (sujeto a una determinada edad de jubilación). En su Declaración de Principios Mínimos sobre la Independencia de los Poderes Judiciales y de los Jueces en América Latina ("Declaración de Campeche"), la Asamblea General de la Federación Latinoamericana de Magistrados ha exhortado a que las designaciones sean permanentes al declarar que los jueces "han de ser nombrados a titulo definitivo, no pudiendo serlo a plazo".[15]

El Relator Especial de la ONU ha señalado que cuando expira el período de un juez en su cargo y el juez es elegible para renovación, es particularmente problemático cuando, durante el proceso de renovación, en la evaluación del historial del juez participan miembros de la rama ejecutiva del gobierno.

Está claro que la independencia real queda puesta en riesgo si los jueces tienen razones para temer que las decisiones impopulares que toman tendrán consecuencias en la etapa de renovación.

En su Declaración de Principios Mínimos, la Federación Latinoamericana de Magistrados ha exhortado a que las designaciones sean permanentes.

[11] *Special Rapporteur Report*, 2009, n9, [54].
[12] *CIDH Informe de Garantías*, 2013, n10, [87].
[13] Jorge Enrique Romero Pérez,'Derecho Constitutional y Reelección de Magistrados del Poder Judicial' (2013) 130 Revista de Ciencias Jurídicas 125, 159.
[14] Es de resaltar que la Sala Constitucional de Costa Rica, mediante el voto 6247-2013 anuló la votación en que no se reeligió al magistrado Cruz. El Tribunal Constitucional alegó que en aras de la independencia judicial la orientación ideológica no puede ser un obstáculo para la reelección de un magistrado.
[15]Artículo 7 de la Declaración de Principios Mínimos sobre la Independencia de los Poderes Judiciales y de los Jueces en América Latina ("Declaración de Campeche"): http://www.flammagistrados.com/?p=3595.

26. En gran medida, otras declaraciones y normas internacionales y regionales también apoyan las designaciones permanentes. Las *Normas Mínimas de Independencia Judicial del Colegio Internacional de Abogados (International Bar Association)* afirman que "en general, las designaciones judiciales deben ser de por vida, sujetas a remoción por causa justificada y a jubilación forzosa a una edad fijada por la ley en el momento de la designación."[16] La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha declarado que los funcionarios judiciales no deben ser "nombrados por contrato por un período determinado."[17] La Comisión Europea para la Democracia por el Derecho ("Comisión de Venecia") desaconseja las designaciones de jueces ordinarios por periodos específicos debido a preocupaciones sobre la independencia judicial, aunque la Comisión hace una excepción en el caso de los jueces de cortes constitucionales nombrados por plazos predeterminados en algunos países europeos.[18]

27. En muchas partes del mundo las designaciones judiciales permanentes se han convertido en la norma. Entre los 53 estados miembros del Commonwealth, la mayoría de los cuales tiene vínculos históricos con Gran Bretaña, más del 90% de las constituciones disponen designaciones permanentes hasta alcanzar una edad normalizada de jubilación, aunque en un número de jurisdicciones –pequeñas, en su mayoría– también se permiten las designaciones por periodos específicos.[19]

28. A pesar del amplio apoyo internacional que, en la teoría y en la práctica, reciben las designaciones judiciales permanentes, y los hilos comunes de preocupación y crítica en los dos informes de evaluadores internacionales y en las opiniones de los jueces, las designaciones a plazo fijo continúan bien establecidas en América Latina. La medida en que este enfoque se aparta de las normas prevalecientes depende en cierto grado de si la designación por un periodo específico es renovable (y, de ser así, también de los procesos de renovación). Esto se puede apreciar en dos recomendaciones notablemente diferentes relacionadas con la región:

    - Por una parte, la Comisión Interamericana parece ver este estado de cosas como potencialmente compatible con las normas apropiadas de independencia judicial, por lo que recomienda que las designaciones no renovables por un único período de plazo fijo son aceptables.[20]
    - Por el contrario, la Relatora Especial de la ONU, sobre la independencia de jueces y abogados, comenta acerca de la protección de la independencia judicial en América Central, recomienda que las designaciones por períodos específicos deben ser renovadas automáticamente a la expiración del cargo de un juez, a menos que existan razones disciplinarias para no hacerlo establecidas a través de un proceso riguroso y justo.[21]

29. Estas recomendaciones divergentes aluden a algunos de los diferentes enfoques que se han desarrollado en América Latina para enfrentar los efectos de la duración de las designaciones judiciales en la independencia judicial.

---

[16] *International Bar Association Minimum Standards of Judicial Independence*, 1982, ('*IBA Minimum Standards*'), art 22.
[17] *Principles and Guidelines on the Right to a Fair Trial and Legal Assistance in Africa*, 2003, art A4(n)(3).
[18] *Report on the Independence of the Judicial System – Part One: The Independence of Judges*, CDL-AD(2010)004 (adoptado el 16 de marzo de 2010), [35].
[19] Van Zyl Smit, *Commonwealth Compendium*, 2015, n2.
[20] *Informe de Garantías*, 2013, n10, [85].
[21] United Nations, General Assembly, Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers, Leandro Despouy, Addendum: Misión a Guatemala. A/HRC/11/41/Add.3, 1 octubre 2009, [110]. citado en *CIDH Informe de Garantías*, 2013, n10, [87].

B. Duración de las designaciones judiciales en los tribunales más altos

30. Es importante distinguir desde el principio entre los más altos tribunales, como una corte suprema o una corte constitucional, y los tribunales restantes de una jurisdicción, a los que generalmente llamamos "otros tribunales". Hay ciertas razones por las que esta distinción es importante en el contexto de América Latina. Siguiendo el modelo de las jurisdicciones europeas de derecho civil, los tribunales que están por debajo de los más altos tribunales cuentan con carrera judicial. En estos tribunales los jueces son nombrados a una edad temprana y los sistemas de promoción son similares a los que existen comúnmente en la función pública. Por el contrario, los tribunales más altos practican una "judicatura por mérito" en la que las designaciones también están abiertas a personas legalmente calificadas que no necesariamente ya sean jueces, pero que se hayan distinguido en otros campos, incluida la práctica legal, la academia y en algunos casos incluso la política. Este es un sistema más familiar en los países de derecho común, aunque también existe en el nivel más alto en muchas jurisdicciones de derecho civil.[22]

31. Algunas jurisdicciones de América Latina tienen un único tribunal superior, por lo general denominado Corte Suprema. Sin embargo, en siete países existe una corte constitucional distinta: Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Guatemala y Perú.[23] La duración de las designaciones tanto en las cortes supremas como en las cortes constitucionales contrasta de manera llamativa con la corriente principal de las normas internacionales:

    - De las cortes constitucionales, solamente el Tribunal Federal Supremo de Brasil tiene jueces que las integren de forma permanente. En algunas instancias existen límites para la renovación de las designaciones. Bolivia, Chile, Colombia y Perú restringen constitucionalmente la renovación de los miembros de la corte constitucional. Ecuador solo permite la renovación tras determinado tiempo fuera del cargo. [24]

    - Entre las Cortes Supremas, las designaciones son permanentes solamente en Argentina, Brasil y Chile. En Paraguay, las designaciones se vuelven permanentes después de dos períodos o 15 años y, para el 2009, al menos seis países latinoamericanos habían impuesto esta restricción.[25] Sin embargo, en la mayoría de países las designaciones son por diez años o menos, y en algunos casos sustancialmente menos. Las designaciones son de tan solo cinco años en Nicaragua, de siete en Honduras, y en El Salvador por lo que Rivillas y Lejarraga describen como los "más respetables" nueve años.[26] Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú, Paraguay, Venezuela y Costa Rica tienen períodos de entre 6 y 10 años; sin embargo, como ha observado Calleros-Alarcón, "en la práctica la mayoría de países muestra un patrón de periodos aún más cortos". [27]

---

[22] Tom Ginsburg y Nuno Garoupa, *Judicial Reputation: A Comparative Theory*, University of Chicago Press, 2015, 99-100.
[23] Ver Julio Ríos-Figueroa, 'Institutions for Constitutional Justice in Latin America', en Gretchen Helmke y Julio Ríos-Figueroa (eds) *Courts in Latin America*, Cambridge University Press, 2011, 38.
[24] Oswald Lara-Borges, Andrea Gastagnol y Aníbal Pérez-Liñán 'Diseño constitucional y estabilidad judicial en América Latina, 1900-2009' (2012) 19 (1) Politica y Gobierno, 11.
[25] Ibid, 17. Uno de los seis países incluidos en este análisis fue México, que no está dentro del alcance del presente informe.
[26] Rachel Bowen, 'Judicial Autonomy in Central America' (2013) 66 (4) Political Research Quarterly, 839 cita a Borja Díaz Rivillas y Sebastián Linares Lejarraga, 'Fortalecimiento De La Independencia Judicial En Centroamérica:
Un Balance Tras Veinte Años De Reformas' (2005) 39 América Latina Hoy 47.
[27] La muestra incluye a Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, México, Perú, Paraguay, Venezuela y Costa Rica: Juan Carlos Calleros-Alarcón, *The Unfinished Transition to Democracy in Latin America*, Routledge, 2012, 80.

32. Lo normal en la región son las designaciones por periodos específicos –aunque de duración variable–, por lo que se han adoptado diferentes garantías para proporcionar cierto nivel de independencia y seguridad. Mientras que el éxito de los métodos utilizados siempre depende de la práctica, la aplicación y la cultura jurídica y política, en algunos países la experiencia ha sido que las garantías han sido eficaces. Entre los enfoques dignos de destacar están la renovación automática, la ausencia total de renovación y la ausencia de renovación inmediata.

33. Por lo tanto, está claro que, en general, en América Latina las designaciones a los más altos tribunales se apartan sustancialmente de las normas internacionales, incluso cuando algunos países mantienen la coherencia con las opiniones de la Comisión Interamericana. Esto ha sido objeto de preocupación de evaluadores y analistas, que han explorado las razones, los contextos y las implicaciones.

34. En un informe especial sobre la autonomía judicial en Centroamérica, el Relator Especial de la ONU observó que "asegurar la permanencia en el cargo y la estabilidad de los jueces en sus funciones podría ayudar a prevenir la interferencia interna y externa en el poder judicial y garantizar la eficacia de la función judicial".[28]

35. Los patrones y efectos no necesariamente se mueven en una sola dirección. En El Salvador, por ejemplo, Rivillas y Lejarraga han argumentado que los períodos de nueve años son lo suficientemente largos para contribuir a "garantizar una menor subordinación política".[29] Sin embargo, esto queda atenuado por los efectos de la posibilidad de renovación. Bowen concluye que los períodos de corta duración, aunque a menudo renovables, típicos de los jueces en los regímenes judiciales partidistas abren una vía para que los políticos electos influyan en el poder judicial. En El Salvador

- **Renovación automática**: Posiblemente el ejemplo más eficaz de este enfoque sea el de **Costa Rica**, donde los periodos en la Corte Suprema son de ocho años y se renuevan automáticamente a menos que dos tercios del Congreso vote en contra de la renovación. En la región de América Central, Rivillas sostiene que la Corte Suprema en Costa Rica ha "demostrado un mayor nivel de independencia gracias a la seguridad en los cargos". Esto a pesar del ya mencionado episodio de la no reelección de un magistrado por razones meramente políticas. Es de resaltar la lucha iniciada por el Poder Judicial costarricense en contra de la no reelección del magistrado Cruz (véase párrafo 24). El principal de esta lucha fue la defensa de la independencia judicial.

- **Sin renovación:** Esto, junto con la inexistencia de renovación inmediata, constituye un enfoque más común de las restricciones que acompañan a los períodos limitados. **Colombia**, desde 1991, prohibió por completo la renovación de los cargos en su Corte Suprema. Para el año 2009 este enfoque había sido adoptado por al menos seis países de América Latina.

- **Sin renovación inmediata**: Este es el enfoque de, por ejemplo, la corte constitucional del **Ecuador**, y en la Corte Suprema del **Uruguay**, donde las designaciones son por 10 años y un juez no puede ser renovado en su cargo hasta haber estado fuera del mismo por al menos 5 años.

[28] *Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers*, Gabriela Knaul, 'Annex - Subregional consultation on the independence of the judiciary in Central America', A/HRC/23/43/Add.4 15 de marzo de 2013, [87].
[29] Rivillas y Lejarraga 2005, n26, 90.

los jueces se han vuelto cada vez más partidistas a medida que se ha agotado el proceso de renovación.[30]

36. Julio Ríos-Figueroa sostiene que si el cargo de los jueces coincide con el cargo de quienes los han nombrado o con el de los miembros de los poderes ejecutivo y legislativo, existe la posibilidad de que se produzca una presión indebida. En un estudio de 18 países de América Latina entre 1996 y 2002 realizado con el fin de explorar la relación entre ciertas variables institucionales y la corrupción, determinó que, con respecto a la independencia externa, la variable discriminatoria más importante dentro del conjunto de datos es si el cargo de los jueces de la Corte Suprema es más extenso que el de quienes los designan.[31] Basabe-Serrano explora si existe una relación causal entre las variables de estabilidad institucional y votación por convicción. Señala que la literatura concuerda en que los jueces votarán según sus convicciones cuando sus puestos judiciales son más estables, y que votarán de manera estratégica cuando carezcan de seguridad en el cargo.[32] Aun si fungen en tribunales estables, los jueces tienden a mostrar independencia real hasta sus últimos meses en el cargo, momento en el que empiezan a votar estratégicamente con el fin de mejorar sus posibilidades de obtener su próximo nombramiento, ya sea en el sector público o el privado.

> **La falta de seguridad en el cargo ejerce presiones sobre los jueces. Los anima a actuar de manera oportunista durante su impredecible permanencia en el cargo.**
>
> **Ya sea de nivel bajo o alto, en todas las instancias la corrupción ataca el corazón de la equidad, la previsibilidad y la certeza, socavando así el estado de derecho.**

37. Por otro lado, otro estudio sobre el mandato de las cortes supremas y las cortes constitucionales en 17 países de América Latina entre 1900 y 2009 determinó que, en la práctica, los cargos vitalicios no han garantizado de mejor manera la seguridad en el empleo que los cargos de plazo fijo. En pocas palabras, en la práctica una designación permanente podría no ser una designación permanente, y todos los involucrados lo sabrán. En algunos casos, los actores políticos podrían utilizar medios ilícitos para asegurarse de que los jueces que les desagradan sean destituidos, mientras que en otros simplemente se cambia el marco constitucional.[33]

C. Duración de los cargos en otros tribunales

38. ¿Cuál es la naturaleza de la permanencia en el cargo en otros tribunales, distintos de las cortes supremas y constitucionales? Al considerar esta cuestión no debemos olvidar que, aunque los máximos tribunales y sus jueces pueden tener los más altos perfiles públicos y un gran poder

[30] Bowen 2013, n26, 834.
[31] Julio Ríos-Figueroa, 'Judicial Independence and Corruption: An Analysis of Latin America' (2006) Departamento de Política; Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), 24, http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=912924. Ver además Julio Ríos-Figueroa, 'Justice System Institutions and Corruption Control' (2012) 33 The Justice System Journal.
[32] Santiago Basabe-Serrano, 'Judges without Robes and Judicial Voting in Contexts of Institutional Instability: The Case of Ecuador's Constitutional Court, 1999–2007' (2012) 44(1) Journal of Latin American Studies, 132.
[33] Lara-Borges et al 2012, n21, 1. Por ejemplo, Argentina tuvo, durante el siglo 20, una larga historia de destituciones de jueces de la Corte Suprema cuando se cambiaba de régimen, a pesar de las garantías constitucionales de nombramientos de por vida y seguridad en el cargo. Ver Gretchen Helmke, 'The Logic of Strategic Defection: Court-Executive Relations in Argentina under Dictatorship and Democracy' (2002) 96 Am Pol Sci Rev, 292 y Christopher Larkins, 'The Judiciary and Delegative Democracy in Argentina' (1998) Comparative Politics, 428.

constitucional, y sus tribunales podrían ser el último recurso y para la resolución de controversias, las *normas* de independencia judicial son las mismas para los tribunales inferiores que para los superiores, y en todos los niveles que los separan.

39. Así como la permanencia en el cargo ha sido problemática en los tribunales más altos, también ha sido un problema en otros tribunales. Por ejemplo, en toda la literatura sobre América Central aparecen preocupaciones acerca de la duración de las designaciones y las condiciones de permanencia en el cargo:

    - Ramos Rollon llevó a cabo un estudio en 2004 en el que les pidió a los jueces indicar los principales obstáculos para la independencia judicial en sus respectivos países.[34] La inseguridad en el cargo fue citada como el obstáculo más importante en un 30,2% en Guatemala, 31,4% en Honduras y 34,5% en Nicaragua.[35]
    - El estudio de 2005 de Rivillas y de Lejarraga acerca de los tribunales inferiores determinó que la inseguridad en el cargo es un obstáculo importante para la independencia judicial, y que Nicaragua, Honduras y Guatemala son los países con mayores problemas.[36]

40. Sin embargo, mientras que en algunos países los problemas de permanencia en el cargo son muy fuertes, también existe evidencia de que presentan dificultades para los jueces de toda la región. Incluso en Costa Rica, donde los más altos tribunales se ocupan muy bien de la permanencia en el cargo, Ramos Rollon encontró que el 17,6% de los jueces consideraba la permanencia como el mayor obstáculo de la independencia.[37]

41. El informe de 2013 del Relator Especial de la ONU sobre América Central planteó algunas preocupaciones concernientes a la permanencia: "Otro reto que afecta la independencia del poder judicial es la corta duración del cargo y la necesidad de hacer constantes reelecciones de magistrados y jueces, que dependen de quienes ejercen el poder político para su reelección. Asegurar la permanencia en el cargo y la estabilidad de los jueces en sus funciones podría ayudar a prevenir la interferencia interna y externa en el poder judicial y garantizar la eficacia de la función judicial."[38] Entre sus principales recomendaciones está garantizar la seguridad en el cargo.[39]

42. La Relator Especial de la ONU ha criticado a Guatemala a este respecto: "El periodo de cinco años de los jueces debilita la judicatura y afecta su independencia y su desarrollo profesional", y "la inamovilidad de los jueces debe ser protegida mediante mecanismos legislativos, que también permitan la existencia de una verdadera carrera judicial".[40]

43. La corrupción y los intentos por combatirla son temas recurrentes; las preocupaciones van desde el oportunismo a bajo nivel hasta los sobornos en los niveles superiores, pero en todas las instancias la corrupción alcanza el corazón de la equidad, la previsibilidad y la certeza, socavando así el estado de

---

[34] María Luisa Ramos Rollon et al, *La Justicia vista por los jueces: diagnóstico del funcionamiento de los sistemas judiciales centroamericanos*, Ministerio de Asuntos Exteriores-Agencia Española de la Cooperación Internacional, Fundación Universidad de Salamanca, 2004; los resultados se citan en Rivillas y Lejarraga 2005, n26, 91.
[35] Rivillas and Lejarraga 2005, n26, 91.
[36] Ibid.
[37] Ibid.
[38] Relatora Especial (Knaul), Consulta subregional sobre América Central, 2013, n28, [87].
[39] Ibid, [101].
[40] 'UN expert on independence of judges and lawyers calls for major reforms in Guatemala', 10 de febrero de 2009 (UN Human Rights Office of the High Commissioner, en www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=8845&LangID=E#sthash.OBSQMdUF.dpuf

derecho. Linn Hammergren observa que "cuando comenzó el movimiento reciente de reforma judicial en América Latina en la década de 1980, la corrupción era una queja dirigida a los tribunales y jueces... La falta de seguridad en el cargo (incluso en sistemas con carreras judiciales formales) puso nuevas presiones sobre los jueces y los alentó a actuar de manera oportunista durante sus impredecibles estancias en el cargo".[41]

D. Designaciones judiciales provisionales

44. Un problema característico de los tribunales inferiores es el uso de nombramientos provisionales de jueces, es decir, cuando una persona es designada para un cargo judicial temporalmente. En las designaciones provisionales participan tanto el principio y la práctica de la permanencia como la independencia judicial, y hay evidencias de que este tipo de nombramientos se utilizan sistemáticamente para moldear y limitar el poder de la judicatura.

45. En algunas pocas situaciones la designación de jueces temporales podría estar justificada, incluso ser valiosa. Autorizar a personas con formación jurídica a fungir temporalmente como jueces podría justificarse si se requiere un número flexible de jueces en respuesta a una carga variable de casos, y, posiblemente, como ha reconocido la Comisión de Venecia, para crear la oportunidad de que los potenciales candidatos obtengan experiencia antes de solicitar el cargo de jueces permanentes.[42] Sin embargo, como dejan suficientemente claro las discusiones anteriores, la falta de seguridad en el cargo debilita la independencia judicial, por lo que las designaciones temporales solo deben utilizarse de manera limitada, con precaución y cuando no existan otras alternativas.

46. Las *Normas mínimas del IBA para la independencia judicial* recomiendan que "la institución de jueces temporales debe evitarse en la medida de lo posible, excepto cuando exista una larga tradición histórica de democracia".[43] Las designaciones por periodos específicos podrían ser una mejor alternativa en estos contextos, dado que tienen menos desventajas que el uso de jueces temporales. Si una jurisdicción tiene que responder de forma flexible a las demandas impuestas sobre el sistema de justicia, o si desea que los jueces ganen experiencia, debe considerar la posibilidad de hacer nombramientos por periodos específicos, ya que estos ofrecerán una mejor protección para la independencia del poder judicial. Esta solución de compromiso también permitiría que las personas interesadas en solicitar cargos judiciales permanentes ganen experiencia judicial; el efecto se podría potenciar al máximo si se ofrecen puestos a tiempo parcial por períodos fijos bastante extensos.

47. La cuestión de la "provisionalidad" de muchos jueces ha captado la atención de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, que ha observado que, cuando las designaciones son provisionales y por períodos indefinidos de tiempo, sin ninguna garantía de estabilidad, los jueces podrían tomar "sus decisiones sólo con el objeto de complacer a la autoridad de la cual depende la renovación de su nombramiento o permanencia en el cargo."[44]En 2013 la Comisión identificó los nombramientos en provisionalidad de las y los operadores de justicia como uno de los problemas más frecuentes que, en la región, menoscaban la independencia judicial.

[41] Linn Hammergren, 'Fighting judicial corruption: a comparative perspective from Latin America', en Transparency International, *Global Corruption Report 2007: Corruption in Judicial Systems*, 2007, 138.
[42] Venice Commission, *Judicial Appointments*, CDL-AD (2007)028 (adoptada el 17 de marzo de 2007), [38]-[43].
[43] Art 23(b).
[44] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [89], [90].

48. La Corte Interamericana de Derechos Humanos también ha dictaminado, en casos interpuestos contra Venezuela, que la libertad para remover a los jueces temporales da lugar a "una duda objetiva sobre la posibilidad efectiva de que puedan participar de manera independiente en los procesos".[45] Las designaciones provisionales deben ser la excepción y no la regla.[46] Si bien puede ser necesario en circunstancias excepcionales nombrar jueces de forma temporal, estos jueces no solo "deben ser nombrados mediante un procedimiento adecuado", sino que también "deben tener garantías de estabilidad en sus cargos".[47] Cuando los jueces son provisionales durante mucho tiempo, o cuando en la práctica la mayoría de los jueces son provisionales, se "generan importantes obstáculos para la independencia judicial". Esta situación de vulnerabilidad del Poder judicial se acentúa si tampoco existen procesos de destitución respetuosos de las obligaciones internacionales de los Estados."[48]

En Venezuela, desde el año 2003 no ha habido concursos públicos para optar a designaciones judiciales, el 80% de los jueces son provisionales, no han pasado por procedimientos formales de selección y pueden ser removidos a voluntad por la Comisión Judicial de la Corte Suprema.

49. La Comisión Interamericana también ha observado que las leyes de algunos países prevén un período de prueba para determinar si un juez finalmente será admitido en la carrera judicial. Esto ocurre, por ejemplo, en Colombia [49] y Honduras, [50] y la Comisión ha observado que los jueces que deben someterse a un período de prueba "en algunas ocasiones pueden ser sujetos a presiones para tomar determinadas decisiones de conformidad con los intereses de la autoridad de la cual dependa su nombramiento definitivo, poniendo en riesgo su actuación independiente". [51]

50. Mientras que el reconocimiento general y regional de los problemas es suficiente para mostrar el justificado grado de preocupación, y la Comisión Interamericana ha señalado los problemas relacionados con el nombramiento provisional de jueces en países como Bolivia[52], Perú[53], Venezuela[54] y Nicaragua[55], las preocupaciones se acentúan al examinar individualmente las distintas jurisdicciones.

---

[45] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. sentencia de 30 junio de 2009, Serie C No. 197 [78].
[46] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 1 de julio de 2011. Serie C No. 227, [107].
[47] *Informe de Garantías de CIDH*, 2013, n10, [93].
[48] Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Apitz Barbera et al. ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, [43]. Véase también, Caso Chocrón Chocrón vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 1 de julio de 2011. Serie C No. 227, [107]; Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, [118]; y CIDH, Segundo Informe sobre la Situación de los Defensores de los Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II. Doc.66, 31 de diciembre de 2011, [364].
[49] Colombia, Ley 270 of 1996, art. 193.
[50] Honduras, Ley de la Carrera Judicial, art. 23.
[51] *Informe de Garantías de CIDH*, 2013, n10, [97].
[52] CIDH, *Informe de Seguimiento - Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia*, OEA/Ser/L/V/II.135. Doc. 40, 7 de agosto de 2009, [76]; y *Acceso a la Justicia e Inclusión Social: El camino hacia el fortalecimiento de la democracia en Bolivia*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 34, 28 de junio de 2007, [81]-[87].
[53] CIDH, *Segundo Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos en el Perú*, OEA/Ser.L/V/II.106, 2 de junio de 2000 [14].
[54] CIDH, Informe Anual de 2010, Capítulo IV, Venezuela, [621]; Informe Anual de 2011, Capítulo IV, Venezuela, [453].
[55] Los jueces de la Corte Suprema tienen nombramientos provisionales en virtud de la decisión del ejecutivo de no presentar las respectivas listas de candidatos al poder legislativo para su elección a cargos permanentes.

51. El ejemplo más extremo de dependencia de jueces temporales se da en Venezuela, donde desde el año 2003 no ha habido concursos públicos para optar a designaciones judiciales.[56] Como resultado, en Venezuela el 80% de los jueces son provisionales, no han pasado por procedimientos formales de selección y pueden ser removidos a voluntad por la Comisión Judicial de la Corte Suprema. [57] En *Apitz vs. Venezuela* en 2008, la Corte Interamericana de Derechos Humanos hizo hincapié en que las designaciones provisionales deben ser la excepción y ordenó al Estado poner fin al régimen de jueces provisionales.[58] En Perú, de 1997 a 2001, el ejecutivo "eludió el consejo de la magistratura e hizo sus propias designaciones provisionales y temporales".[59] Posteriormente, Perú tomó medidas para reemplazar estos jueces provisionales por designaciones permanentes.[60] Esta fue una medida importante para impulsar la independencia judicial.[61]

52. Venezuela y Perú son dos de los países citados con mayor frecuencia; pero otros países de la región han sido criticados por el uso de jueces temporales.

53. Por ejemplo, en 2012 en la Argentina el 18% de los jueces eran sustitutos ("subrogantes"), cantidad que se había mantenido estable durante varios años, debido a los retrasos del Consejo de la Magistratura en la realización de concursos y los retrasos del ejecutivo en el envío de las listas al Senado.[62] Para el año 2014, de acuerdo con una resolución de la Corte Suprema, el nombramiento de jueces subrogantes se había convertido en la norma, y la designación de jueces permanentes la excepción.[63] Organizaciones de la sociedad civil han señalado que los jueces subrogantes no tienen la misma seguridad en el cargo que tienen los jueces permanentes y pueden ser removidos por el Consejo de la Magistratura, lo cual es preocupante por sus efectos en la independencia judicial.[64]

54. Un estudio reciente de Colombia determinó que, según la información proporcionada por los consejos seccionales de la judicatura, el 31% de los puestos está ocupado por jueces temporales. En términos regionales, el porcentaje de todos los jueces provisionales es igual o superior al 80% en 425 municipios (de un total de 1103). Esta "provisionalidad" no está distribuida aleatoriamente en todo el país, sino que más bien tiende a concentrarse en los municipios periféricos.[65]

55. De cara al futuro, la identificación de los principios que velan por la protección adecuada de la permanencia en el cargo –y la adhesión a ellos– es de vital importancia, y está claro que se debe enfrentar el uso de jueces provisionales en toda la región, evitando el uso innecesario de esta práctica donde existan mejores alternativas, y la necesidad de abordar estas preocupaciones es especialmente

[56] International Commission of Jurists, 'Strengthening the Rule of Law in Venezuela' 2014, 5.
[57] Ibid.
[58] Corte Interamericana de Derechos Humanos , Caso Apitz Barbera et al. vs. Venezuela, Sentencia del 5 de agosto de 2008
[59] Linn Hammergren, 'Do Judicial Councils further Judicial Reform?' (2002) Carnegie Endowment Working Papers No. 28, 16.
[60] Linn Hammergren 'Twenty-Five Years of Latin American Judicial Reforms: Achievements, Disappointments, and Emerging Issues' (2008) 9(1) Whitehead Journal of Diplomacy and International Relations, 95.
[61] Santiago Basabe-Serrano, 'Some determinants of internal judicial independence: A comparative study of the courts in Chile, Peru and Ecuador' (2014) 42 International Journal of Law, Crime and Justice, 139.
[62] Asociación por los Derechos Civiles, 'Los Jueces Subrogantes en el Poder Judicial de la Nación' (Informe), 2012, 7, www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_arg_anex1.pdf; véase también Manuel Garrido, 'La Situación actual de los jueces subrogantes en el ámbito federal', abril de 2010, www.cippec.org/-/la-situacion-actual-de-los-jueces-subrogantes-en-el-ambito-federal.
[63] Uriarte, Rodolfo Marcelo y otro c/ Consejo de la Magistratura de la Nación s/ acción declarativa de inconstitucionalidad, Sentencia 2 de noviembre del 2015; Centro de Información Judicial 'La Corte Suprema declaró por unanimidad la inconstitucionalidad de la ley de jueces subrogantes', 4 de noviembre de 2015, http://cij.gov.ar/nota-18819-La-Corte-Suprema-declar--por-unanimidad-la-inconstitucionalidad-de-la-ley-de-jueces-subrogantes.html.
[64] Asociación por los Derechos Civiles, n62, 19.
[65] Mauricio García-Villegas y Jose Rafael Espinos, 'The Geography of Justice: Assessing Local Justice in Colombia's Post-Conflict Phase' (2015) 4(1) Stability International Journal of Security and Development.

fuerte en los países donde el uso de jueces provisionales está extendido o es sistémica. La Comisión Interamericana ofrece un buen punto de referencia para la reforma en su recomendación de que una vez que se cumplan los requisitos previstos en los concurso de méritos y se aprueben los exámenes, los operadores de justicia deben ser nombrados de forma permanente en el cargo para el que fueron elegidos, sin período de prueba y sin estar sujetos a otras evaluaciones discrecionales que puedan afectar su independencia.[66] La Comisión también señala la observación del Relator Especial de la ONU en el sentido de que si se requiere un período de prueba, este deberá ser corto y no extensible, y que seguidamente se deberá otorgar un nombramiento permanente.[67]

[66] *Informe de Garantías de CIDH*, 2013, n10, [97].
[67] United Nations, General Assembly, Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers, Leandro Despouy, A/HRC/11/41, 24 de marzo de 2009, [56], citado en el *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [97].

4. PROCESOS DE DESIGNACIÓN

A. Principios internacionales

56. En la designación de los jueces, ¿cuáles deben ser los criterios para el cargo? ¿Cuáles organismos deben ser los responsables, solos o en combinación, desde la convocatoria inicial de solicitudes o candidaturas hasta la confirmación final de los aspirantes seleccionados? ¿Cómo se debe llevar a cabo este proceso? La forma en que una jurisdicción aborda estas cuestiones tiene el potencial de afectar no solo la calidad de los jueces nombrados, incluida su independencia, sino también la percepción que tienen la ciudadanía de la independencia judicial, en el sentido más amplio que identificamos en la Parte 2. Los principios internacionales se ocupan cada vez más de estos desafíos, sobre todo en los últimos años, a medida que los sistemas de nombramientos han sido objeto de cambios acelerados en muchas partes del mundo.

Criterios para las designaciones judiciales

57. El Principio 10 de los *Principios básicos de la ONU relativos a la independencia de la judicatura* exige que los jueces sean elegidos entre "personas íntegras e idóneas... [con] la formación o las calificaciones jurídicas apropiadas", sin discriminación por ninguna de las principales razones reconocidas en la legislación internacional de derechos humanos, con la excepción de que se puede requerir que un juez sea ciudadano del estado respectivo.[68] Esto, de hecho, equivale al compromiso de hacer las selecciones con base en el "mérito", en el sentido de la idoneidad para realizar las funciones de un juez. La selección por mérito también aparece en muchas declaraciones internacionales; algunas simplemente afirman que es la base sobre la que se nombra a los jueces, mientras que otras van más allá hacia una definición de las cualidades que constituyen el mérito.[69] Uno de los objetivos de la selección por méritos es identificar los aspirantes que mostrarán una independencia real, ya que esto es vital para la función judicial de defender el Estado de derecho. Las cualidades de integridad y formación jurídica, ambas resaltadas en el Principio 10, están entre las que

[68] Principio 10.

[69] Las *Normas mínimas de independencia judicial del IBA* asumen el primer enfoque (art. 26). El Comité de Ministros del Consejo de Europa, en su *Recomendación a los Estados miembros sobre la independencia, la eficacia y el papel de los jueces*, va aún más allá y requiere que las designaciones "se basen en el mérito, teniendo en cuenta las calificaciones, habilidades y capacidades necesarias para la resolución de casos mediante la aplicación de la ley dentro del respeto de la dignidad humana" ([44]). Los *Principios y Directrices relativos al derecho a un juicio justo y a asistencia jurídica en África*, de la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, declaran que "la integridad, la formación apropiada o el aprendizaje y la capacidad" deben ser los "únicos criterios" (art. A.4(i)). La *Declaración de Beijing sobre los principios relativos a la independencia de la judicatura en la región de LAWASIA* emitida por los Presidentes de las Cortes Supremas de la región en 1998, explicita el vínculo que debe existir entre los criterios para ejercicio un cargo judicial y las funciones que se deben ejercer: "Para permitir que la judicatura logre sus objetivos y desarrolle sus funciones es esencial que los jueces sean elegidos con base en su competencia, integridad e independencia comprobadas."

facultan a los aspirantes a decidir casos sin ceder ante temores ni por favorecer a nadie y de conformidad con la ley. El Principio 10 dispone además que "[t]odo método utilizado para la selección de personal judicial garantizará que éste no sea nombrado por motivos indebidos".[70] Esta es una advertencia de que los procesos de designación deben diseñarse para proteger contra la corrupción y el clientelismo. Es poco probable que los jueces que deban su puesto a la corrupción o el clientelismo muestren independencia real, especialmente en los casos en los que estén involucrados los responsables de su designación. Por otra parte, el mero hecho de que un sistema en particular de designaciones sea vulnerable a este tipo de nombramientos podría afectar la percepción de la independencia judicial.

58. La Relatora Especial de la ONU sobre la independencia de jueces y abogados ha reconocido que para asegurar la independencia judicial podría ser necesario adoptar criterios más detallados que los contenidos en el Principio 10 de los *Principios Básicos*. En su informe de 2013 sobre cuestiones de independencia judicial en América Central, la Relatora Especial observó que las designaciones judiciales se habían vuelto "muy politizadas" en muchas jurisdicciones en las que el poder de hacer las designaciones judiciales está en manos del poder legislativo o el ejecutivo y los únicos criterios que existen para la designación son amplios y generales. Esto plantea riesgos de clientelismo y, en el peor de los casos, también de corrupción:

> Los nombramientos de magistrados de las más altas cortes, inclusive en algunos países de los jueces de instancias inferiores, se dan por decisión del Poder Legislativo o del Ejecutivo basados en criterios de selección que, si bien están establecidos en la Constitución y legislación, son muy amplios, genéricos y subjetivos, de manera que dificultan una adecuada evaluación de la integridad moral, independencia y calificaciones profesionales de los aspirantes. En este sentido, a pesar de que las normas de todos los países sean acordes al principio 10 de los Principios básicos, la práctica revela la ausencia de criterios apropiados y más específicos de selección, así como la falta de transparencia y examen público en los procedimientos de nombramientos o elecciones de magistrados y jueces, lo que ha permitido interferencias de partidos políticos y de grupos económicos, generando un sistema basado en favores políticos y el patronato.[71]

El informe de la Relatora Especial de la ONU sobre problemas de independencia judicial en América Central observó que las designaciones judiciales se habían vuelto "muy politizadas" en muchas jurisdicciones en las que el poder de hacer las designaciones judiciales está en manos del poder legislativo o el ejecutivo y los únicos criterios que existen para la designación son amplios y generales.

59. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos estuvo de acuerdo con la evaluación de la Relatora Especial de la ONU en su informe sobre las garantías para la independencia de los operadores de justicia en todo el

[70]Principio 10. Del mismo modo, en lo relativo a la promoción: los *Principios Básicos de la ONU* establecen que el ascenso de los jueces "se basará en factores objetivos, especialmente en la capacidad profesional, la integridad y la experiencia" (Principio 13), y lo mismo es subrayado por declaraciones regionales (*Principios y Directrices relativos al derecho a un juicio justo y a asistencia jurídica en África*, art. A.4(o) y *Declaración de Beijing sobre los principios relativos a la independencia de la judicatura en la región de LAWASIA*, art. 17: "El ascenso de los jueces se debe basar en una evaluación objetiva de factores como la competencia, la integridad, la independencia y la experiencia." Véase también Red Europea de Consejos del Poder Judicial*, Declaración de la Asamblea General de Dublín sobre los estándares de reclutamiento y selección de los miembros de la carrera judicial* (2012), párrafo I.12).

[71] Relatora Especial (Knaul), Consulta subregional sobre América Central, 2013, n28, [80].

territorio de las Américas, publicado en el mismo año.[72] El informe de la Comisión reitera la opinión de la Relatora Especial de que se requieren criterios más específicos para combatir la politización de los cargos, y advierte contra el riesgo de que criterios inciertos como "la moral" puedan utilizarse para excluir a individuos o grupos desfavorecidos.[73] Además, la Comisión señala la necesidad de tener criterios de selección adecuados y capacitación sobre no discriminación para abordar la subrepresentación de las mujeres y grupos minoritarios en muchas jurisdicciones de la región.[74] Pide, además, que los criterios se diseñen de manera que garanticen que los aspirantes se seleccionen con base en el "mérito personal y las calificaciones profesionales, teniendo en cuenta el carácter singular y específico de las funciones a realizar, de tal manera que se garantice la igualdad de oportunidades, y sin ventajas ni privilegios irrazonables".[75]

Los organismos que deben llevar a cabo el proceso

60. Los *Principios básicos de la ONU* no mencionan cuáles organismos deben ser los responsables de la designación de jueces, sin duda ante el reconocimiento de la gran variedad de procesos que existía en todo el mundo cuando fueron elaborados en 1985. Por ejemplo, solo el 10% de las jurisdicciones del mundo utilizaban en aquel momento consejos judiciales para seleccionar jueces, mientras que hoy en día este tipo de órganos participan en las designaciones en más del 60% de las jurisdicciones.[76]

61. Hemos visto que, en su informe de 2013 sobre América Central, la Relatora Especial de la ONU advierte sobre la participación del poder legislativo o el ejecutivo en las designaciones judiciales. Su predecesor ya había discutido en 2009 que las sociedades en transición y las nuevas democracias constitucionales (como lo son muchos países latinoamericanos) no deben delegar el nombramiento de los jueces al poder ejecutivo ni al legislativo.[77] En su lugar, instó a esos países a establecer consejos judiciales u otros órganos independientes que llevaran a cabo la selección de los jueces, con el fin de que la población "adquiera confianza en un sistema judicial que administre justicia de manera independiente e imparcial exento de consideraciones políticas".[78] La Comisión Interamericana, aunque observa que ningún requisito del derecho internacional exige que se establezcan este tipo de organismos, concuerda en que son altamente deseables.[79]

62. Al respecto de la composición de estos organismos, es ampliamente reconocido que deben estar representados los legisladores, abogados y académicos, y que grupos de la sociedad civil y miembros "legos" (ajenos a la dinámica de la comunidad jurídica) pueden desempeñar funciones importantes: todos ofrecerán perspectivas que ayudarán a identificar los aspirantes que con mayor probabilidad demostrarán una independencia real. Sin embargo, y esto es muy importante, hay una fuerte opinión de que, en términos generales, como protección contra la interferencia política será necesario que la mayoría de miembros tenga experiencia judicial.[80] La Relatora Especial de la ONU, la Comisión

[72] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [57].
[73] Ibid.
[74] Ibid, [62]-[74].
[75] Ibid, [75].
[76] Ginsburg & Garoupa, n19, 101.
[77] *Informe del Relator Especial*, 2009, n9, [28].
[78] Ibid, [25], también [24], [26].
[79] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [242].
[80] *Informe del Relator Especial*, 2009, n9, [28].

Interamericana de Derechos Humanos y el Consejo de Europa recomiendan por igual que dichos organismos tengan una mayoría de miembros con experiencia judicial.[81]

63. Cabe destacar que, por el contrario, las recomendaciones de la Comisión de Venecia, cuyo historial se centra en enfrentar las designaciones judiciales en nuevas democracias constitucionales, principalmente en la antigua Europa del Este, son más complejas. Ya anotamos que la Comisión de Venecia establece una distinción entre la designación de "jueces ordinarios" y jueces en cortes constitucionales. Con respecto a las cortes constitucionales, dado que su naturaleza y sus funciones son más políticas, podría ser posible justificar un papel para el poder legislativo.[82] Por supuesto, en ese tipo de situaciones sigue siendo necesaria la protección contra los peligros del clientelismo y la corrupción, y veremos que las jurisdicciones de América Latina han desarrollado algunos procedimientos complejos en los que participan múltiples ramas del gobierno en la selección de sus jueces constitucionales.

64. En cuanto a los miembros de los órganos independientes a quienes se les encarga hacer las designaciones para otros puestos judiciales, la Comisión de Venecia recomienda que estos no deben ser todos jueces, con el fin de evitar una situación de "corporativismo" en la que la judicatura existente podría hacer las designaciones que favorezcan sus propios intereses o desarrollar una visión excesivamente estrecha de las cualidades deseables en un juez.[83] La Comisión Interamericana lo reconoce y también sostiene que los Consejos deben estar separados de las Cortes Supremas y no estar presididos por el Presidente de la Corte Suprema de su jurisdicción.[84]

La realización del proceso: la evaluación de los aspirantes y la transparencia

65. A escala internacional, e incluso en las jurisdicciones de América Latina, la experiencia ha demostrado que no basta con concentrarse en los órganos que participan en el proceso de designación. La forma en que se lleva a cabo el proceso también es crucial para asegurar y mantener un poder judicial independiente. Los principios y directrices en Europa, África y el Commonwealth han hecho hincapié en la necesidad de que los candidatos sean evaluados de manera justa y rigurosa a la luz de los criterios establecidos para la función judicial, y también en que el proceso sea transparente tanto para los posibles aspirantes como para el público en general.[85] Por ejemplo, los *Principios de Latimer House* adoptados por los estados miembros del Commonwealth en 2003 requieren que "las designaciones judiciales se hagan con base en criterios claramente definidos y a través de un proceso declarado

[81] Ibid; *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [244]-[245]; CoE *Recomendación a los Estados miembros sobre la independencia, la eficacia y el papel de los jueces*, [46].
[82] *Informe del Relator Especial*, 2009, n9, [28], [9]-[12], [47].
[83] Venice Commission, *Judicial Appointments 2007*, n42, [27]-[30]. La *Declaración de Dublín*, n70, párr. II.2, anota la opinión en algunos países de que incluso una mayoría de jueces genera este riesgo.
[84] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [246].
[85]La transparencia también ha sido destacada en otra serie de instrumentos: Los *Principios y Directrices relativos al derecho a un juicio justo y a asistencia jurídica en África*, adoptados en 2005 por la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, declaran que "el proceso de designación judicial debe ser transparente y estar sujeto a rendición de cuentas" (art. El Comité de Ministros del Consejo de Europa, en su *Recomendación a los Estados miembros sobre la independencia, la eficiencia y el papel de los jueces* establece que "las decisiones relativas a la selección y la carrera de los jueces deben basarse en criterios objetivos previamente establecidos por la ley o las autoridades competentes" (párrafo 44) y que "los procedimientos deben ser transparentes" (párrafo 48). Véase también Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia), *Informe sobre la independencia del sistema judicial - Primera parte: La independencia de los jueces*, CDL-AD(2010)004, [23]-[25].

públicamente. El proceso debe garantizar la igualdad de oportunidades para todos los que son elegibles para ocupar cargos y designaciones judiciales con base en el mérito".[86]

66. El énfasis en la evaluación y la transparencia tiene el potencial de beneficiar la independencia real y la percibida de la judicatura. La *Declaración de Dublín* de la Red Europea de Consejos del Poder Judicial destaca ambos aspectos. La *Declaración de Dublín* pide "un conjunto claramente definido y publicado de competencias de selección a la luz de las cuales deben evaluarse los candidatos a cargos judiciales en todas las etapas del proceso de designación", [87] y observa que el órgano encargado de los nombramiento podrá consultar psicólogos u otros expertos, aunque deberá tomar la decisión final sobre la selección "libre de cualquier influencia que no sea la examinación seria y profunda de las competencias de los candidatos".[88] Al asegurarse de que todo el proceso de selección se mantiene centrado en los criterios, este método está diseñado para maximizar la probabilidad de nombrar a los mejores jueces con base en sus méritos, incluida la probabilidad de que mostrarán una independencia real una vez designados.

Un proceso riguroso y transparente también tiene el potencial de fortalecer la independencia judicial percibida, pues genera en la población una mayor confianza en la independencia de las personas designadas.

Por otra parte, si es públicamente sabido que el proceso es justo y que ni el clientelismo ni la corrupción podrán tener lugar en él, una mayor variedad de solicitantes podría verse motivada a presentarse.

67. Al mismo tiempo, la *Declaración de Dublín* también afirma que "la población tiene el derecho de saber cómo se seleccionan sus jueces".[89] Esto es un recordatorio de que un proceso riguroso y transparente también tiene el potencial de fortalecer la independencia judicial percibida, pues genera en la población una mayor confianza en la independencia de las personas designadas. Por otra parte, si es públicamente sabido que el proceso es justo y que ni el clientelismo ni la corrupción podrán tener lugar en él, una mayor variedad de solicitantes podría verse motivada a presentarse. A su vez, esto debería conducir a mejoras adicionales en la calidad de los aspirantes nombrados, incluida su independencia real.

68. En América Latina se han declarado los mismos principios con respecto a la evaluación de los aspirantes y la transparencia. La *Declaración de Campeche* de la Asamblea General de la Federación Latinoamericana de Magistrados estableció en el 2008 que "La selección y promoción de jueces debe regirse por procedimientos públicos y transparentes, basados en criterios de ponderación de capacitación, antecedentes, e idoneidad profesional."[90]

---

[86] *Principio IV(a)*.
[87] *Dublin Declaration*, n66, para I.1.
[88] Ibid, para II.3-4.
[89] Ibid, para II.9.
[90] Artículo 6(a) de la Declaración de Principios Mínimos sobre la Independencia de los Poderes Judiciales y de los Jueces en América Latina, adoptada por la Asamblea General de la Federación Latinoamericana de Magistrados (FLAM) en 2008, véase http://www.flammagistrados.com/?p=3595. Véase también el Estatuto del Juez Iberoamericano, Artículo 11, adoptado por la VI Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia (2001), www.enamat.jus.br/wp-content/uploads/2009/08/estatuto_del_juiz_iberoamericano.pdf, que declara que "Los procesos de selección y nombramiento

69. Con respecto a la evaluación de los aspirantes, el informe de la Relatora Especial de la ONU sobre Centroamérica apoya la opinión de que los "procesos de selección deben comprender exámenes escritos y anónimos, con entrevistas completas y pruebas de psicometría, de forma de detectar si el aspirante tiene la competencia para poder mantener un desempeño independiente e imparcial".[91] Asimismo, señaló que este tipo de reformas a la evaluación de los aspirantes "podrá ayudar a evitar nombramientos por motivos indebidos", [92] que incluirían el clientelismo y la corrupción. La Comisión Interamericana ha expresado una opinión similar, exhortando a que los puestos estén abiertos a todos los aspirantes calificados:

> Los concursos públicos de oposición y de mérito pueden ser un medio adecuado para la designación de operadores de justicia con base al mérito y capacidades profesionales. En tales concursos pueden incluirse aspectos como la formación profesional y los años de experiencia requeridos para el cargo, los resultados derivados de la aplicación de exámenes donde se respete el carácter anónimo de las pruebas, de tal forma que no sean seleccionados ni nombrados operadores de justicia de modo discrecional y puedan acceder todas las personas que estén interesadas y reúnan los requisitos.[93]

70. Al respecto de la transparencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo en *Trujillo vs. Venezuela* que es imprescindible que se dé una oportunidad abierta y equitativa a los posibles aspirantes a través de anuncios ampliamente publicitados, que sean claros y transparentes en lo relativo a los requisitos de elegibilidad para el puesto en cuestión.[94] La Comisión Interamericana ha explicado, además, que esto requiere que los estados publiquen por adelantado los anuncios de puestos vacantes y los procedimientos para participar, los requisitos necesarios, los criterios y los plazos, de modo que cualquier persona que considere que cumple los requisitos pueda solicitar el puesto. [95]

71. Está relativamente establecido como una cuestión de principio internacional que debe haber transparencia general en cuanto a los criterios y el proceso a seguir para la designación de los jueces. Sin embargo, una pregunta todavía abierta es en qué medida las decisiones individuales tomadas durante el proceso de designación deben estar abiertas a ser examinadas.

    - Algunas jurisdicciones europeas son de la opinión de que las solicitudes deben ser confidenciales, de forma que solo se publiquen los nombres de los aspirantes finalmente seleccionados, con el fin de que los aspirantes no se desaniman a participar por temor a avergonzarse si no tienen éxito. Sin embargo, como indican las recomendaciones del Consejo de Europa, los aspirantes no seleccionados deben tener derecho a recibir las razones de su rechazo y la oportunidad de impugnar la decisión, pero también esto se puede hacer de forma confidencial (como ocurre, por ejemplo, en Inglaterra y Gales).[96]

---

deben realizarse por medio de órganos predeterminados por la ley, que apliquen procedimientos también predeterminados y públicos, que valoren objetivamente los conocimientos y méritos profesionales de los aspirantes."

[91] Relatora Especial (Knaul), Consulta subregional sobre América Central, 2013, n28, [81].

[92] Ibid.

[93] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [76]; CIDH, Segundo Informe sobre la Situación de los Defensores de los Derechos Humanos. OEA/Ser.L/V/II. Doc.66, 31 de diciembre de 2011, par. 36.

[94]Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de junio de 2009. Serie C No. 197, [73].

[95] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [79].

[96] *Recomendación a los Estados miembros sobre la independencia, la eficacia y el papel de los jueces*, [48]. En Inglaterra y Gales el Ombudsman para nombramientos y comportamiento judicial se ocupa de esta función.

- Para combatir los riesgos de clientelismo y corrupción, en otros lugares se han tomado medidas para introducir mayor transparencia. El Relator Especial de la ONU ha recomendado que, sobre todo en los países en los que está en curso una transición constitucional, debería darse la oportunidad de que la sociedad civil realice su propio examen riguroso antes de cada designación, con el fin de garantizar una mayor confianza de la población en la integridad de los aspirantes.[97] Este tipo de medidas tiene el potencial de mejorar tanto la independencia judicial percibida como la real, ya que las organizaciones de la sociedad civil pueden proporcionar información útil que les ayude a los órganos de nombramiento a excluir aspirantes cuyo historial o afiliaciones actuales cuestionen su independencia.

72. Un ejemplo protagónico de un enfoque más amplio de la transparencia es el de la Comisión de Servicios Judiciales de Sudáfrica, la cual, desde su establecimiento en el marco de la primera constitución posterior al *apartheid*, ha entrevistado a los aspirantes en público.[98] Si bien la sociedad civil no desempeña un papel formal en el cuestionamiento de los aspirantes, los nombres de los preseleccionados para ser entrevistados se publican por adelantado, de forma tal que las organizaciones no gubernamentales y cualquier otra persona interesada pueden presentar ante la Comisión de Servicios Judiciales –antes de cada entrevista– observaciones sobre la idoneidad de los aspirantes. Las opiniones están divididas acerca de los méritos de las entrevistas públicas. Organizaciones de la Commonwealth han señalado que "hay informes que han demostrado que, aunque los aspirantes están dispuestos a someterse a un proceso abierto y justo, están menos dispuestos a hacer pública su candidatura y el hecho de no tener éxito."[99]

73. La Comisión Interamericana aboga por este tipo de transparencia en América Latina, con el argumento de que "además de la publicidad de los requisitos y procedimientos, como un elemento de la transparencia a observarse en los procesos de selección, la Comisión considera positivo que los procedimientos sean abiertos al escrutinio de los sectores sociales, lo cual reduce significativamente el grado de discrecionalidad de las autoridades encargadas de la selección y nombramiento y la consecuente posibilidad de injerencia de otros poderes. Esto facilita la identificación del mérito y capacidades profesionales de las y los candidatos."[100]

74. La Comisión propone, además, que "resulta conveniente incluir la celebración de audiencias o de entrevistas públicas, adecuadamente preparadas, en las que la ciudadanía, las organizaciones no gubernamentales y otros interesados tuvieran la posibilidad de conocer los criterios de selección, así como a impugnar a las candidatas y candidatos y expresar sus inquietudes o su apoyo", y señala que esta forma de escrutinio "resulta fundamental cuando se trata de la designación de las y los operadores de justicia de las más altas jerarquías y el procedimiento y selección se encuentra a cargo del poder ejecutivo o legislativo".[101]

75. Los principales desarrollos por los que abogan los principios internacionales recién discutidos son los criterios detallados para la designación, la despolitización de los órganos de nombramiento, una evaluación más rigurosa de los aspirantes y mayor transparencia, al menos en lo que respecta a los

[97] *Informe del Relator Especial*, 2009, n9, [31].
[98] Procedure of the Judicial Service Commission, Government Notice RR423 (2003), [2(j)], [3(j)].
[99] Karen Brewer, James Dingemans y Peter Slinn, *Judicial Appointments Commissions: A Model Clause For Constitutions* (informe para la Asociación de Magistrados y Jueces de la Commonwealth, la Asociación de Abogados de la Commonwealth y la Asociación de Educación Jurídica de la Commonwealth, 2013), 14.
[100] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [80].
[101] Ibid, [80], [81].

criterios y el proceso de designación, y posiblemente también a las decisiones individuales relativas a las designaciones.

76. Las siguientes dos secciones estudian el funcionamiento de los procesos de designación en las jurisdicciones de América Latina y discuten en qué medida las reformas de los últimos años ponen en práctica algunos de los principios internacionales.

B. Designaciones a los tribunales más altos

Cortes constitucionales

77. En la parte 3, el examen de la permanencia de los jueces en sus cargos consideró siete jurisdicciones que cuentan con tribunales constitucionales: Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Guatemala y Perú.[102] De nuevo daremos un vistazo a estos tribunales y sus característicos sistemas de designación.

78. Sigue siendo la norma que los brazos políticos del gobierno desempeñen un papel central en las designaciones a las cortes constitucionales. En **Brasil**, algo similar al proceso de confirmación de la Corte Suprema de Estados Unidos rige las designaciones al Supremo Tribunal Federal, que ejerce la jurisdicción final en materia constitucional. El Presidente de la República propone al candidato y somete su nombre a una audiencia pública ante el Senado. El candidato debe ser aprobado por la mayoría absoluta del Senado.[103]

79. **La Constitución de Bolivia** de 2009 representa el máximo esfuerzo de cualquier país de América Latina por adoptar un proceso político para la selección de jueces para sus más altos tribunales. Los miembros del Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo y el Tribunal Agrario son elegidos por voto popular.[104] Al mismo tiempo, la Constitución exige que los jueces sean "elegidos con criterios de plurinacionalidad, con representación del sistema ordinario y del sistema indígena originario campesino", [105]y establece cuotas para la representación de las mujeres y las personas de ascendencia indígena en las listas de candidatos. La lista de candidatos es preparada por la Asamblea Legislativa Plurinacional, que preselecciona candidatos que obtengan el apoyo de dos tercios de los miembros y envía sus nombres al órgano electoral para la organización de elecciones.[106] Los candidatos tienen prohibido hacer campaña electoral y el órgano electoral es el único responsable de publicar información sobre sus méritos. En las primeras elecciones, celebradas en 2011, la mayoría de jueces elegidos para el Tribunal Constitucional fueron mujeres, y los candidatos indígenas constituyeron una mayoría entre el número total de jueces elegidos para los tres tribunales para los que se realizaron elecciones.[107] Esto fue un hito en términos de diversidad judicial, pero el proceso de selección atrajo críticas de la Organización de los Estados Americanos por estar politizado.[108] Aunque formalmente no se les permite tener vínculos partidistas, muchos candidatos seleccionados tenían conexiones con el partido gobernante como organizadores, ayudantes o asesores legales. Después de la votación legislativa, algunos de los legisladores del partido gobernante admitieron tener poco conocimiento de los candidatos y que habían votado de acuerdo con las instrucciones del partido.[109] En

[102]Véase la nota 23 y el texto que la acompaña.
[103]Constitución, art. 101.
[104]Constitución, art. 199.
[105]Constitución, art. 197(I).
[106]Constitución, arts. 182, 198.
[107] Amanda Driscoll y Michael J. Nelson, 'The 2011 judicial elections in Bolivia' (2012) Electoral Studies, 2.
[108] Ibid.
[109] Ibid.

acontecimientos que Human Rights Watch calificó como "menoscabo de la independencia judicial", la Asamblea Legislativa Plurinacional inició posteriormente un proceso para remover a tres miembros del Tribunal Constitucional porque no estaba de acuerdo con una decisión del Tribunal, e intentó imponer sanciones penales.[110]

80. Un enfoque más común es compartir el poder de nombrar a los jueces de las cortes constitucionales entre varias instituciones públicas; a veces se incluyen las tres ramas principales del gobierno y cada institución es capaz de llenar algunos escaños directamente. Tres jurisdicciones siguen este enfoque:

    - **Chile**: El Tribunal Constitucional tiene diez miembros. Tres son designados por el Presidente, cuatro son seleccionados por el Congreso (dos nombrados directamente por el Senado y dos propuestos por la Cámara Baja para su aprobación o rechazo por parte del Senado por mayoría de dos tercios) y tres son seleccionados por la Corte Suprema mediante voto secreto.[111]
    - **Guatemala**: Para designar a los cinco jueces del Tribunal Constitucional cinco instituciones diferentes llenan un escaño cada una: la Corte Suprema, el

Las campañas de transparencia han tenido algún impacto en la lucha contra las formas más sutiles de politización. En el año 2009, un grupo de organizaciones **colombianas** creó *Elección Visible* (http://eleccionvisible.com/) una coalición de control ciudadano orientada a darle seguimiento a los procesos de selección de nuevos jueces. Su objetivo era exigirles a los nominadores y a los electores que todos los candidatos incluidos en sus listas tuvieran las cualificaciones necesarias y fueran independientes; que los acuerdos políticos no desempeñaran ningún papel en su selección; y que no habrían candidatos "de relleno", sino solo una lista de las personas que, en opinión del órgano de selección, fueran los mejores candidatos posibles para ocupar los cargos. La coalición logró persuadir a la Corte Suprema a adoptar las medidas de transparencia. Sin embargo, el presidente Uribe simplemente ignoró las exigencias de rendición de cuentas y reveló sus nominaciones en el último minuto, lo cual sugiere que la iniciativa sigue siendo un esfuerzo en curso.

En el **Perú**, donde los jueces de la Corte Constitucional son designados por el voto de dos tercios de los miembros del Congreso, también se han emprendido campañas por una mayor transparencia y una evaluación más rigurosa de los aspirantes. La Comisión Interamericana expresó su preocupación después de que periodistas de investigación publicaron una grabación de conversaciones sostenidas entre políticos en las que acordaban negociar votos para poder alcanzar la mayoría calificada de dos tercios necesaria para sus candidatos preferidos, a través de la votación en bloques y sin analizar las credenciales de los candidatos. Estos hechos demuestran que el requisito de confirmación por mayoría calificada puede dar como resultado negociaciones que les permitan a diversos partidos distribuirse las designaciones entre ellos. Si bien esto es hasta cierto punto comprensible como estrategia para evitar un estancamiento, el riesgo es arruinar la independencia real y percibida del poder judicial si el resultado es que no se analice la idoneidad de los candidatos. Las revelaciones sobre la votación en bloque condujeron a impugnaciones legales por parte de organizaciones de la sociedad civil, las cuales sostuvieron que se habían violado las normas de procedimiento que le exigen al poder legislativo considerar a los candidatos individualmente. También se produjeron protestas públicas en varias partes del país; después de ellas, la mayoría de las personas designadas accedió a retirarse. El Congreso emprendió un nuevo procedimiento de selección, en el que los candidatos fueron sometidos a votación uno por uno y en orden alfabético, con el fin de evitar las votaciones en bloque.

Colombia: Elección Visible, Herrero 2010; Perú: CIDH 2013; Ríos-Figueroa 2011, Coordinadora Nacional de Derechos Humanos, El Mercurio 2014.

[110] Human Rights Watch 2015 World Report, www.hrw.org/world-report/2015/country-chapters/bolivia.
[111] Constitución, art. 92.

Congreso, el Presidente, el Consejo Superior de la Universidad de San Carlos, y la Asamblea General del Colegio de Abogados.[112]

- **Colombia:** Los nueve miembros de la Corte Constitucional son elegidos por el Senado a partir de listas de candidatos preseleccionados presentadas por el Presidente, la Corte Suprema y el Consejo de Estado.[113]

81. En algunas de estas jurisdicciones también se ha avanzado hacia una mayor transparencia, lo cual, por razones que ya hemos comentado, es una medida importante para promover tanto la independencia judicial real como la percibida. En Guatemala, el Congreso, la Corte Suprema y el Consejo Superior de la Universidad de San Carlos hicieron voluntariamente concursos públicos para conformar sus nominaciones para el 2011, mientras que el Presidente fue criticado por falta de transparencia en la selección de sus candidatos.[114] El concurso público de la Corte Suprema observó que ningún requisito explícito obligaba a la Corte a realizarlo, pero que "el estado de derecho exige que toda decisión pública deba ser razonada y transparente".[115]

82. El proceso de selección de Colombia ha sido estudiado a profundidad. La opinión general es que la compleja fórmula que fragmenta el poder de hacer las designaciones entre cuatro instituciones diferentes le dificulta aún más al ejecutivo manipular la composición de la Corte. La debilidad del sistema de partidos amplifica este efecto al hacer que las votaciones de preseleccionados en el Senado sean a veces impredecibles.[116] Un comentarista señala que los políticos han ejercido muy poco control sobre la Corte Constitucional a través de las designaciones.[117] La capacidad de preseleccionar que tienen los dos órganos judiciales (la Corte Suprema y el Consejo de Estado, que es el más alto tribunal en materia administrativa) les da la oportunidad de elegir candidatos con base en el mérito, aunque se ha alegado que existen criterios políticos "ocultos" detrás de las decisiones del Consejo de Estado y la Corte Suprema. [118] Es posible que la ideología política desempeñe un papel, [119] así como las opiniones sobre la rivalidad de competencias entre la Corte Constitucional y la Corte Suprema.[120]

83. En el **Ecuador**, la última de las siete jurisdicciones con cortes constitucionales, las designaciones están a cargo de una Comisión Calificadora de seis miembros, compuesta por dos personas designadas por cada uno de los poderes del Estado: el poder legislativo, el poder ejecutivo y "Transparencia y Control Social", una nueva función del estado establecida en 2008.[121] Los miembros son seleccionados mediante un proceso de examinación pública, con supervisión ciudadana y opciones para impugnar el proceso. Sin embargo, en la práctica, la transparencia ha sido un problema y la Comisión

[112]Constitución, art. 269.
[113]Constitución, art. 239, Ley 270 de 1996 sobre la Administración de Justicia, art. 44.
[114]Véase Movimiento Pro Justicia, 'Proceso de integración de la Corte de Constitucionalidad para el período 2011 – 2016', 6, www.movimientoprojusticia.org.gt/files/PDF/Informe%20Proceso%20integraci%C3%B3n%20CC%202011-2016.pdf.
[115] Véase Corte Suprema de Justicia, Guatemala, www.oj.gob.gt/csjmagistradocc/convocatoria.pdf (traducción del español).
[116] David Evan Landau, 'Beyond Judicial Independence: The Construction of Judicial Power in Colombia', Tesis Doctoral, Harvard University, Graduate School of Arts & Sciences, 2015, 316, https://dash.harvard.edu/handle/1/14226088.
[117] Ibid.
[118] Sebastián Rubiano Galvis, 'La Corte Constitucional: entre la independencia judicial y la captura política', en *Mayorías sin Democracia: Desequilibrio de poderes y el Estado de Derecho en Colombia 2002* – 2009, De Justicia, Bogotá, 2009, 89.
[119] Everaldo Lamprea, 'When Accountability Meets Judicial Independence: A Case Study of the Colombian Constitutional Court's Nominations' (2010) 10 (1) *Global Jurist*, 16; Helena Durán Crane, '¿Una Corte de bolsillo? Reelección presidencial e independencia judicial: un contraste entre las consecuencias institucionales de la reelección presidencial en y Colombia y la percepción de la opinión pública tras la elección de la tercera Corte Constitucional' (2014) 32 Derecho Público, 5.
[120] Lamprea 2010, n119, 16.
[121] Constitución de 2008, art. 434.

Calificadora ha sido criticada por la Relatora Especial para la Libertad de Expresión de la CIDH.[122] Según los informes, en una ocasión varios periodistas fueron retirados de las instalaciones donde la Comisión estaba llevando a cabo su evaluación de los candidatos.[123] Algunos han considerado que la Comisión está profundamente politizada y se ha sugerido que la Comisión permite que el ejecutivo influya, en la práctica, en la independencia de la judicatura.[124] Es inevitable que este tipo de percepciones dañen la confianza del público en la independencia del poder judicial y la experiencia del Ecuador ilustra la dificultad de alcanzar la independencia judicial en un tribunal con un mecanismo especial de designación y una jurisdicción constitucional obligada a presentar casos políticamente sensibles.

Cortes supremas

84. Hay una larga historia en América Latina de presidentes "que movilizan sus mayorías partidarias en el Congreso para obtener la designación de jueces afines, especialmente al principio de sus mandatos".[125] Por otra parte, los cargos judiciales por períodos cortos y la debilidad de las protecciones contra la destitución han ayudado a producir vacantes. Sin embargo, las tendencias más recientes muestran mayores controles y contrapesos; entre ellos podemos destacar:

    - Requisitos legales de mayoría calificada para la confirmación
    - Nominación por un consejo judicial o un órgano similar
    - Nominación o selección por la propia Corte Suprema

85. La Comisión Interamericana ha señalado que los requisitos de mayoría calificada pueden resultar eficaces cuando se combinan con medidas para mejorar la transparencia y la evaluación rigurosa de los aspirantes según criterios específicos para los cargos judiciales.[126] La Corte Suprema de Costa Rica lo ilustra muy bien: En el año 1999 se creó una comisión de nombramientos dentro de la Asamblea Legislativa con el objetivo de introducir un procedimiento técnico con criterios claros para definir los nombramientos, que además requiere el voto de dos tercios del Congreso para confirmar la selección de un juez. Es importante aclarar que la Comisión de Nombramientos se limita a recomendar (de manera no vinculante) ternas de personas y es el Plenario (conjunto de todos los diputados) quien

Hay una larga historia de presidentes que movilizan sus mayorías partidarias en el Congreso para obtener la designación de jueces afines.

Los cargos judiciales por períodos cortos y la debilidad de las protecciones contra la destitución han ayudado a producir vacantes.

Sin embargo, las tendencias más recientes muestran mayores controles y contrapesos.

[122] Véase la Carta al Estado de Ecuador del 2 de diciembre de 2013: www.oas.org/es/cidh/expresion/docs/otros/2013_12_02_Carta_a_Estado_de_Ecuador_ENG.pdf.
[123] Cadena Radial Visión, 26 de octubre de 2012, comunicado de prensa – *Comisión Calificadora no debe sesionar a puerta cerrada*; El Mercurio, 'En secreto designan jueces de la CC', 26 de octubre de 2012, www.elmercurio.com.ec/354425-en-secreto-designan-a-nuevos-jueces-de-la-cc.html.
[124] 'Concerns Arise over New Constitutional Court Judges in Ecuador' Americas Society / Council of the Americas, 10 de octubre de 2012, www.as-coa.org/articles/concerns-arise-over-new-constitutional-court-judges-ecuador.
[125] Aníbal Pérez-Liñán y Andrea Castagnola, 'Presidential Control of High Courts in Latin America: A Long-term View (1904-2006)' (2009) 2 Journal of Politics in Latin America, 90.
[126] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [104].

elige a los magistrados.[127] De manera más general, Hammergren observa que "las invitaciones a que la sociedad civil y los ciudadanos comenten sobre los aspirantes a las Cortes Supremas de Argentina, Ecuador, Paraguay y Perú, al menos han puesto de manifiesto los antecedentes cuestionables de algunos aspirantes, aunque los responsables últimos de la selección no siempre lo han tomado en consideración".[128]

En Costa Rica varios elementos han confluido de manera relevante: la creación de la Comisión de Nombramientos, la reforma constitucional del año 2003 que requiere una mayoría calificada para la elección de magistrados, el desarrollo del multipartidismo en el Congreso entre otros. Esto ha generado consecuencias positivas (según indica el Informe Sobre el Estado de la Justicia, del Estado de la Nación), por ejemplo: de 18 nombramientos realizados entre el año 2000 y el 2013, 7 recayeron en mujeres (en las anteriores 11 votaciones, solo 1 mujer fue electa), así también se incrementó la elección de magistrados con carrera judicial (16 de 18 magistrados electos)

86. El proceso de nombramientos de la Corte Suprema argentina ofrece un buen caso de estudio para ver cómo los requisitos de mayoría calificada y una mejor evaluación y transparencia pueden fortalecer la independencia judicial. Desde 1994, el Presidente ha tenido la facultad de designar a los jueces de la Corte Suprema únicamente con el consentimiento del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en una reunión pública convocada a tal efecto.[129] Anteriormente solo se requería la mayoría simple. Brinks señaló que las reformas difunden el control sobre estas áreas entre una mayor variedad de actores políticos, de manera que se reducen las amenazas a la independencia judicial.[130]

87. Otros cambios introducidos por el presidente Néstor Kirchner en 2003 son igualmente importantes; estos requieren que, cuando hay una vacante en la Corte Suprema, el Presidente propone uno o más candidatos cuyos nombres son publicados durante 30 días en el Boletín Oficial, por tres días en dos periódicos de circulación nacional, y en la página web del Ministerio de Justicia.[131] Los aspirantes deben presentar una declaración jurada de sus bienes y afiliaciones, bufetes de abogados y listas de clientes de los últimos 8 años.[132] Las personas, las ONG y las asociaciones profesionales tienen 15 días para presentar objeciones.[133] Los servicios fiscales llevan a cabo una investigación.[134] Después de considerar las objeciones recibidas, el Presidente decide si somete o no la nominación para su aprobación por parte del Senado (por mayoría de dos tercios en audiencia pública).[135] El efecto práctico de estas medidas es que el Presidente puede reconsiderar un candidato provisional a la luz de las observaciones recibidas de la sociedad civil tras la publicación de sus antecedentes. Se ha

[127]Constitución, art. 160. Véase también Juan Manuel Muñoz Portillo, "Política e independencia judicial: Los mecanismos de elección de Magistradas y Magistrados en Costa Rica, 1990-2013, Junio de 2010, http://www.estadonacion.or.cr/justicia/assets/juan-manuel-mu%C3%B1oz-kam.pdf. Hay más información disponible sobre el sistema de nombramientos judiciales, tanto para la Corte Supremo como para otros tribunales de Costa Rica, en http://www.poder-judicial.go.cr/ y http://www.estadonacion.or.cr/justicia/#inicio .

[128] Hammergren, 2007, n41, 140.

[129]Constitución, art. 99(4).

[130] Daniel Brinks, 'Judicial Reform and Independence in Brazil and Argentina: The Beginning of a New Millennium?' (2005) 40 (3) Texas International Law Journal, 621.

[131] Decreto 222/2003 del 19 de junio de 2003, Art. 4.

[132] Decreto 222/2003 del 19 de junio de 2003, Art. 5.

[133] Decreto 222/2003 del 19 de junio de 2003, Art. 6.

[134] Decreto 222/2003 del 19 de junio de 2003, Art. 8.

[135] Decreto 222/2003 del 19 de junio de 2003, Art. 9.

afirmado que la participación de la sociedad civil fue un factor determinante en la configuración de los incentivos para que el ejecutivo iniciara el proceso de reforma de 2003, así como en el contenido de los cambios.[136]

88. En consonancia con estas reformas ejecutivas, el Senado argentino mejoró su proceso de aprobación, con el resultado de que las audiencias incluyen la participación del público, se promueve la participación de la sociedad civil, la Comisión de Nombramientos debe emitir un dictamen después de las audiencias, y las decisiones individuales de los Senadores se dan a conocer.[137]

89. Un estudio del Banco Mundial concluyó que estos cambios "dieron como resultado una imagen mejorada de la Corte *vis a vis* la sociedad, lo que le otorgó una mayor legitimidad gracias al amplio consenso sobre los candidatos designados".[138] Además, los cambios contribuyeron a la consolidación de la fortaleza institucional de la Corte y esto les dio a sus miembros mayor autoridad e independencia. Esto se refleja en decisiones que a menudo divergen de los intereses del poder ejecutivo, rompiendo así la tendencia general de concordar con el ejecutivo que caracterizó al órgano cuando estaba compuesto por jueces nombrados por el procedimiento anterior.[139] Walker considera que las reformas de Néstor Kirchner son un intento de restaurar la confianza pública en la institución, que era percibida como carente de independencia.[140]

90. Las designaciones judiciales durante el ejercicio de Néstor Kirchner disfrutaron de un alto nivel de interés público. Por ejemplo, tras la designación de Eugenio Zaffaroni el 88,6% de los encuestados en un sondeo estaban al tanto de su postulación, [141] un fuerte contraste con la situación durante el gobierno de Menem, antes de las reformas.[142] También las ONG locales señalan que desde 2003 la Corte Suprema ha aumentado su legitimidad y se ha ganado el respeto de la ciudadanía y la comunidad legal.[143] Las reformas se tradujeron en una imagen mejorada de la Corte, lo que le otorgó una mayor legitimidad gracias al amplio consenso sobre los candidatos designados.[144]

91. Es posible que estos procedimientos se hayan vuelto demasiado onerosos, pues hay ejemplos recientes de renuencia presidencial a seguir los procedimientos después del 2003. El primero de estos casos fue la decisión de la presidenta Cristina Kirchner en 2015, poco antes de dejar el poder, de nominar a Roberto Carlés, de 33 años, quien, según se dice, estaba afiliado a su partido; [145]esto, presuntamente, rompía el consenso de las reformas de 2003 de que el ejecutivo no haría designaciones "políticas" a la

---

[136] Alba M Ruibal, 'La sociedad civil en el proceso de reformas a la Corte Suprema Argentina' (2008) 70(4) Revista Mexicana de Sociología, 715.
[137] Alvaro Herrero 'Access to information and Transparency in the Judiciary', World Bank Institute Governance Working Paper Series, 2010, 16 http://siteresources.worldbank.org/WBI/Resources/213798-1259011531325/6598384-1268250334206/Transparency_Judiciary.pdf.
[138] Ibid.
[139] Ibid.
[140] Christopher J Walker, 'Toward Democratic Consolidation? The Argentine Supreme Court, Judicial Independence, and the Rule of Law' (2006) 4 *Florida Journal of International Law*, 805.
[141] 'Dos de cada Tres Ciudadanos Apoyan a Zaffaroni para la Corte' *La Nación*, 7 de julio de 2003, www.lanacion.com.ar/509406-dos-de-cada-tres-ciudadanos-apoyan-a-zaffaroni-para-la-corte.
[142] Fernando Laborda, 'La Nueva Corte Suprema', *La Nación*, 15 de octubre de 2004, www.lanacion.com.ar/645100-la-nueva-corte-suprema.
[143] Paula Livachky, 'Procesos de cambio en la justicia argentina: hacia un nuevo modelo de Corte Suprema y el futuro del Consejo de la Magistratura', CELS, Informe Anual 2006, 122.
[144] Herrero 2010, n137, 16.
[145] 'El oficialismo retiró el pliego de Roberto Carlés y propuso dos nombres nuevos para la Corte Suprema' *La Nación*, 29 de octubre de 2015, www.lanacion.com.ar/1840777-el-oficialismo-retiro-el-pliego-de-roberto-carles-y-propuso-dos-nombres-nuevos-para-la-corte-suprema.

Corte Suprema.[146] La postulación pareció haber quedado en un limbo hasta la salida de Kirchner, quizá porque la presidenta estaba consciente de que Carlés no tenía suficiente apoyo en el Senado.

92. Cuando Mauricio Macri se convirtió en presidente a finales de 2015, dos de los cinco escaños de la Corte Suprema estaban vacantes. El Presidente Macri intentó nombrar a dos jueces sin la participación del Senado, utilizando poderes a su disposición durante un receso parlamentario.[147] Al final se retractó del decreto ante la intensa crítica pública y la concesión de una medida cautelar, y ahora ha enviado los expedientes de los candidatos al Senado para su consideración.[148] Si bien el Presidente Macri se dispuso a seguir el proceso de consulta pública para recabar información acerca de estos aspirantes, de acuerdo con el decreto de 2003, sus críticos señalaron que había convertido el proceso en una formalidad, puesto que ya había decidido designar a estos aspirantes utilizando sus poderes durante el receso parlamentario, o (como finalmente ocurrió) presentarlos ante el Senado.[149] En particular, la consulta pública produjo más de 7.000 comunicaciones de organizaciones de la sociedad civil, asociaciones profesionales y universidades (ambos candidatos recibieron más contribuciones de apoyo que impugnaciones).[150]

93. Un segundo tipo de control sobre el nombramiento de jueces de alto nivel por parte del ejecutivo o el legislativo se produce cuando participa el consejo judicial nacional o un órgano *ad hoc* similar en la postulación de candidatos, de forma que el resultado sea una lista de candidatos preseleccionados entre los cuales los diferentes poderes harán su selección. Las constituciones de El Salvador y Paraguay, por ejemplo, siguen este enfoque.[151] Las medidas de transparencia pueden fortalecer aún más esta protección; por ejemplo, la publicación de los nombres de los candidatos en los periódicos de circulación nacional, como en El Salvador.[152]

94. Guatemala presenta un caso de estudio interesante de este modelo. Las organizaciones de la sociedad civil han promovido durante mucho tiempo reformas destinadas a fortalecer el poder judicial. Por ejemplo, en 1999 el Movimiento Pro Justicia pidió una mayor transparencia en las designaciones a la Corte Suprema, y esto dio como

Se han utilizado comisiones de postulación o consejos similares para despolitizar el proceso de la evaluación de los candidatos y las postulaciones a cargos judiciales.

Sin embargo, en Guatemala, por ejemplo, existe la preocupación de que los procesos de las comisiones han sido politizados y que, en consecuencia, se han menoscabo sus objetivos.

[146] Álvaro Herrero, 'LA CORTE SUPREMA TRAS UNA DÉCADA DE ESTABILIDAD INSTITUCIONAL: ¿Hacia un cambio de paradigma?' (2015) *Laboratorio de Políticas Públicas,* 5, http://todosobrelacorte.com/wp-content/uploads/2015/04/Alvaro-Herrero-La-CS-tras-una-decada-de-estabilidad.pdf.

[147]Según el art. 99(19) de la Constitución, es posible hacer nombramientos provisionales hasta el fin de la próxima Legislatura, por lo que los jueces nombrados de esta manera tienen una diferente seguridad en el cargo.

[148] CELS y otros, 'Una Corte para la democracia: grave retroceso institucional', 15 de diciembre de 2015; véase también José Miguel Vivanco, 'Argentina's Supreme Court Appointments', Human Rights Watch, Dispatches, 18 de diciembre de 2015, www.hrw.org/news/2015/12/18/dispatches-argentinas-supreme-court-appointments.

[149] Horacio Verbitsky, 'Yo, el Supremo', Página 12, 17 de enero de 2016, www.pagina12.com.ar/diario/elpais/1-290512-2016-01-17.html.

[150] 'Los candidatos a la Corte recibieron más avales que impugnaciones', Infobae,16 de enero de 2016 www.infobae.com/2016/01/16/1783466-los-candidatos-la-corte-recibieron-mas-avales-que-impugnaciones.

[151] *Informe de Garantías de la CIDH*, 2013, n10, [104].

[152] Ibid.

resultado la Ley de la Carrera Judicial.[153] Esta Ley permite que la sociedad civil presente objeciones a los candidatos antes de la confirmación por mayoría absoluta en el Congreso.[154]

95. Quizá el cambio más importante en Guatemala, sin embargo, fue el establecimiento de una comisión de postulación encargada de evaluar posibles candidatos y presentarlos al Congreso. La composición de la Comisión es inusual. Juntos, los decanos de las Facultades de Derecho y el Colegio de Abogados tienen una influencia significativa, con aproximadamente dos tercios de los puestos en la Comisión (los puestos restantes los ocupan representantes de la Corte Suprema).[155] Sin embargo, la inclusión de los decanos aparentemente no ha tenido el propósito deseado de introducir miembros que no representaran intereses políticos.[156] Cada vez participan más decanos de nuevas universidades privadas que son considerados cercanos al gobierno.[157]

96. Los críticos afirman que la Comisión de Postulación no ha logrado el objetivo de reducir la politización.[158] Se dice que los nombramientos a la Comisión se han convertido en objeto de luchas políticas internas, lo que socava el objetivo inicial de utilizar este tipo de comisiones para asegurarse de tener procesos despolitizados.[159] También se ha sugerido que la corta duración de los miembros de la Comisión ha llevado a que miembros entablen negociaciones para asegurar su reelección.[160] Bowen observa que "la naturaleza fragmentada de la comisión de postulación podría haber creado más puntos de entrada para la corrupción... [y de acuerdo con una fuente] la influencia de la corrupción y el crimen organizado descubrió fácilmente cómo entrar en el proceso de postulación".[161]

97. La actuación de la Comisión en la aplicación de los criterios y la evaluación de los candidatos también ha sido motivo de controversia. En 2014, la Corte Constitucional declaró inconstitucional y suspendió el sistema en virtud del cual la Comisión de Postulación asignaba puntos a los candidatos por méritos académicos, profesionales, éticos y de presentación ("*proyección humana*").[162] Aunque la Corte Constitucional levantó posteriormente la suspensión y validó el uso de los criterios, aprovechó la oportunidad para establecer procedimientos de selección más robustos, que incluyeron exigir a los comisionados investigar las calificaciones de los candidatos, entrevistar a los candidatos y justificar públicamente sus votos.[163] Estos eran previamente poderes discrecionales de la Comisión, pero la

---

[153] Carmen Aída Ibarra Moran, 'Ejercicios ciudadanos contra la impunidad y la falta de transparencia en la selección judicial', en *Iniciativas de la Sociedad Civil para la Transparencia en el Sector Judicial*, Washington DC, Fundación para el Debido Proceso Legal, 2002, 18-42.
[154] Ley de la Carrera Judicial, art. 20; 'Tras la idoneidad y la transparencia: Apuntes sobre la aplicación de la Ley de Comisiones de Postulación', Guatemala, Movimiento Pro Justicia, 2012, 20- 21.
[155]Constitución, art. 215.
[156] Mónica Leonardo Segura, 'Ley v. realidad: Independencia y transparencia de la justicia en Centroamérica y Panamá', Informe de Guatemala, Due Process of Law Foundation/Open Society Foundations (2013), 4. La *Open Society Justice Initiative* ha declarado que "se han formado nuevas facultades de derecho principalmente para participar e influir en el proceso de postulación. Algunas de estas facultades de derecho existen solo en el papel, y nombran "decanos" cuyo único propósito es ser parte de las comisiones de postulación y votar en las nominaciones de jueces y fiscales": 'Guatemala Justice Update', enero de 2014, www.ijmonitor.org/2014/01/guatemala-justice-update-january-2014/.
[157] Martín Rodríguez Pellecer, 'Las 5 claves para entender la disputa por la justicia', 22 de abril de 2014, https://nomada.gt/las-claves-para-entender-la-disputa-por-la-justicia-2/.
[158] Carlos Melgar Peña, 'Judicial corruption and the military legacy in Guatemala', en Transparency International *Global Corruption Report 2007: Corruption in Judicial Systems,* Cambridge University Press, 2007, 213.
[159] Steven Dudley, 'La Justicia y la creación de un Estado Mafioso en Guatemala', Insight Crime, 18 de septiembre de 2014, http://es.insightcrime.org/investigaciones/justicia-y-creacion-estado-mafioso-guatemala.
[160] Rivillas y Lejarraga, 2005, n26, 70.
[161] Bowen 2013, n26, 838.
[162] Corte de Constitucionalidad, Expediente 2143–2014, www.cc.gob.gt/DocumentosCC/ResolucionesIntPub/Exp2143-2014.pdf.
[163] Ibid; Due Process of Law Foundation, 'Corte de Constitucionalidad de Guatemala robustece normas para selección judicial', 7 de julio de 2014, http://dplfblog.com/2014/07/07/corte-de-constitucionalidad-de-guatemala-robustece-normas-para-seleccion-

Corte dictaminó que deberían ser obligatorios. También hizo hincapié en la necesidad de publicar criterios claros "de modo que cada candidato tenga conocimiento de los atributos que él o ella debe poseer para poder ser candidato", y de aplicar estos criterios de manera uniforme. [164]

98. El desempeño del Congreso en la ronda de 2014 de designaciones a la Corte Suprema también enfrentó considerables críticas. Según algunos informes, el Congreso eligió a los jueces de la Corte Suprema antes de la expiración del período de 72 horas establecido en la Ley de Comisiones de Postulación para el planteamiento de impugnaciones.[165] Algunas organizaciones de la sociedad civil se quejaron de que la elección se basó en intereses personales o partidistas y de que no se realizó una evaluación apropiada de la idoneidad de los candidatos.[166] Las críticas de la Comisión Interamericana tuvieron la misma fuerza.[167] En noviembre la Corte Constitucional suspendió temporalmente la selección final de los jueces de más alto nivel.[168] Sin embargo, posteriormente se validaron las designaciones, una decisión que generó fuertes críticas por incumplimiento de la legislación nacional y de las normas internacionales por parte de la Comisión de Postulación y el Congreso. [169]

99. Estos eventos recientes en Guatemala confirman al menos que la composición de los órganos de postulación, la transparencia y la evaluación rigurosa de los aspirantes son asuntos de intenso interés público, lo cual no es nada sorprendente dado su efecto en la independencia judicial.

100. En Honduras, un Comité de Postulaciones mucho más pequeña cumple la función similar de proponer aspirantes a la Corte Suprema ante el Congreso, donde requieren una mayoría de dos tercios para su designación.[170] El Comité, de siete miembros, tiene un representante de cada una de las siguientes entidades: la Corte Suprema (elegido por mayoría de dos tercios de los miembros de la misma), el Colegio de Abogados (elegido por su Asamblea General), la Comisión de Derechos Humanos, el consejo nacional de empresas, las centrales obreras, organizaciones de la sociedad civil y de la facultad de Derecho de una universidad.[171]

101. Tras el establecimiento de este órgano, la política partidaria parece haber seguido desempeñando un papel importante en las designaciones a la Corte Suprema.[172] La Comisión Internacional de Juristas determinó en 2003 que el Congreso seguía eligiendo jueces por consideraciones partidistas en lugar de la reconocida capacidad, integridad y experiencia de los candidatos propuestos por el Comité de Postulaciones, y que, por lo tanto, el proceso de designaciones no estaba "despolitizado".[173]

---

judicial/; ['Constitutional Court of Guatemala strengths judicial selection rules', https://dplfblog.files.wordpress.com/2014/07/blog-post-cc-2143-2014-english.pdf].

[164] Véase Due Process of Law Foundation, n160.

[165] 'IACHR Reiterates its Concern about the Processes to Select and Appoint Judges to Guatemala's Appeals Court and Supreme Court', IACHR Press Release, 27 de septiembre de 2014, www.oas.org/en/iachr/media_center/preleases/2014/108.asp.

[166] Ibid.

[167] Ibid.

[168] Open Society Foundations, 'Judicial Independence Under Threat in Guatemala', 11 de noviembre de 2014, www.opensocietyfoundations.org/voices/judicial-independence-under-threat-guatemala.

[169] 'CEJIL expresses its regret over the decision made by the Constitutional Court of Guatemala on the processes of judicial elections', comunicado de prensa de CEJIL, 25 de noviembre de 2014, www.cejil.org/en/cejil-expresses-its-regret-over-decision-made-constitutional-court-guatemala-processes-judicial.

[170] Constitución, art. 205 (9).

[171] Constitución, art. 311.

[172] Rivillas y Lejarraga, 2005, n26.

[173] Comisión Internacional de Juristas, *La independencia del Poder Judicial en Honduras (2004 – 2013)* (2014), 24, http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2014/05/Honduras-Informe-final-en-PDF.pdf; véase también Fundación para el Debido Proceso, 'Las Reformas a la Administración de Justicia en Honduras y Bolivia', Washington, 2008, 51.

Organizaciones de la sociedad civil han criticado la falta de transparencia, ya que no se publican las puntuaciones asignadas a los candidatos según los criterios para ocupar cargos judiciales.[174]

102. En 2008, el Comité de Postulaciones adoptó un reglamento para su trabajo que incluye procesos para la acreditación de los méritos de los candidatos, criterios adicionales para el análisis de idoneidad, y un procedimiento para la presentación de objeciones y la realización de audiencias públicas. Esto fue visto como un paso positivo que aumentaba la transparencia de su labor. Sin embargo, el reglamento fue aprobado solo para esa ocasión, sin certeza sobre su aplicación en futuros procedimientos.[175] La ronda de designaciones del 2009 mostró la división tradicional de posiciones entre los principales partidos políticos, como había ocurrido antes de la reforma del Comité de Postulaciones, con ocho jueces que "respondían" a un partido político y siete al otro.[176]

103. Por último, algunos países cuentan con un tercer tipo de protección, que la propia Corte Suprema participe en la selección de los nuevos jueces de la Corte Suprema.

104. En Chile, la Corte Suprema elabora una lista de cinco personas que considera nominables y el Presidente propone un nombramiento a partir de la lista. El Senado debe mostrar su acuerdo con la propuesta en una sesión especial dedicada a este fin y con dos tercios de sus miembros presentes. Si el Senado no aprueba la propuesta, la Corte Suprema añade un nuevo nombre a la lista en sustitución del que fue rechazado y el procedimiento se repite hasta que se defina el nombramiento.[177]

105. En Brasil, cuatro quintas partes de los escaños en el Supremo Tribunal de Justiça (STJ) se llenan a partir de listas proporcionadas por el Presidente de la República de una lista proporcionada por el propio STJ, después de que su postulación haya sido aprobada por la mayoría absoluta del Senado Federal; la quinta parte restante de escaños es llenada por jueces elegidos por el Presidente y confirmados por el Senado Federal de la misma manera, a partir de una lista elaborada por la asociación nacional de abogados y la asociación nacional de fiscales.[178]

106. En Costa Rica, los magistrados de todas las Salas de la Corte Suprema de Justicia son elegidos por la Asamblea Legislativa; para elegir un candidato se necesitan dos terceras partes de los votos emitidos (mayoría calificada)[179] En la Asamblea Legislativa existe la llamada "Comisión de Nombramientos"[180], órgano encargado de proponer una lista de los candidatos mejor calificados, esto según parámetros objetivos[181]. Sin embargo, los diputados no están obligados a elegir a alguno de los candidatos propuestos por la Comisión.

107. Lo más notable sucede en Colombia, donde la Corte Suprema elige a sus propios miembros de listas enviadas por el Consejo Superior de la Judicatura.[182] Es raro que los jueces de la Corte Suprema sean seleccionados sin la intervención explícita del poder ejecutivo o del partido oficialista en el Congreso.[183] Sin embargo, el número de miembros del Consejo Superior de la Judicatura fue

[174] CEJIL, 'Llamamiento a la transparencia y rendición de cuentas en la elección de Magistrados y Magistradas a la Corte Suprema de Justicia en Honduras', 8 de enero de 2016, www.cejil.org/sites/default/files/2016_01_08_hn_proceso_de_seleccion_final.pdf.
[175] Comisión Internacional de Juristas, 2014, n173, 25.
[176] Ibid, 27.
[177]Constitución, art. 78.
[178]Constitución, arts. 94, 104.
[179][179] Constitución art. 158.
[180] Artículo 84 Reglamento de la Asamblea Legislativa de Costa Rica
[181] Tales como atestados, calidad de entrevista y otros.
[182] Constitución, art. 231.
[183] Pérez-Liñán y Castagnola, n125, 93.

reformado en 2015 para reducir el dominio judicial del comité del Consejo encargado de las elecciones judiciales, por lo que actualmente la situación se encuentra en proceso de cambio.[184]

C. Designaciones a otros tribunales

108. A diferencia de las designaciones a los más altos tribunales en América Latina, que siguen estando en gran medida en manos de las ramas políticas del gobierno, en muchas jurisdicciones las designaciones a otros tribunales jerárquicos han sido transferidas a los consejos judiciales. En términos generales esto concuerda con el cambio en los principios internacionales en favor de la utilización de este tipo de órganos de designación. Sin embargo, como vimos en el apartado A de este capítulo, los principios internacionales también requieren verdadera independencia, transparencia y una evaluación rigurosa de los aspirantes a la luz de los criterios publicados para asumir cargos judiciales. El historial de los consejos judiciales de América Latina en estos aspectos varía enormemente de una jurisdicción a otra.

109. Hammergren observa que la generalización de los consejos judiciales comenzó a finales de la década de 1980 y principios de la de 1990. En ese momento, "con reformas judiciales en curso en la mayoría de países, el modelo de consejos se convirtió en una adición popular a los programas, anunciado como un medio de despolitizar las designaciones, garantizar la selección de los mejores jueces y, en muchos casos, también como promotor de la independencia judicial" a través de otras funciones, incluidas la administración de los tribunales y el disciplinamiento y la remoción de jueces; a finales de la década de 1990 existían consejos judiciales en la mayoría de las jurisdicciones de América Latina.[185] Hammergren añade que "a pesar de la dependencia en el modelo de los consejos judiciales que ya existían en muchos países europeos, el *statu quo ante* era bastante diferente en América Latina, como lo eran los problemas específicos que debían resolver los consejos".[186] Por un lado, y en contraste con la posición en Europa, las competencias transferidas a los consejos eran, en la mayoría de los casos, ejercidas por las cortes supremas.[187] En este sentido, su creación no necesariamente significaba que los nuevos poderes se transferían al poder judicial, sino todo lo contrario.

110. Hoy en día aún no se han establecido consejos en algunas jurisdicciones de América Latina. Por ejemplo, Chile le continúa encargando a la Corte Suprema el papel principal en las designaciones, que en el caso de una vacante en uno de los tribunales de apelación le suministra una terna al Presidente.[188] En el caso de los tribunales inferiores, el tribunal de apelación pertinente es el responsable de suministrarle al Presidente una terna para llenar las vacantes que se presenten.[189]

111. Entre las jurisdicciones que han establecido consejos, Costa Rica se mantiene más cerca de la tradición de que sea la Corte Suprema la que designe a los jueces. En Costa Rica, el Consejo Superior, órgano subordinado de la Corte Suprema, es el responsable de la administración, selección y designación de jueces y personal administrativo y de la disciplina con el fin de garantizar la independencia y la eficiencia.[190] Está compuesto por cinco miembros: el Presidente de la Corte, dos jueces, un

[184]Constitución, art. 255, modificado por el Acto Legislativo 2/2015.
[185] Hammergren 2002, n59, 3.
[186] Ibid.
[187] Ibid. Para una descripción más detallada de la composición de los consejos judiciales en América Latina y la influencia de las cortes supremas nacionales, véase Andrea Pozas-Loyo y Julio Ríos-Figueroa, 'The Politics of Amendment Processes: Supreme Court Influence in the Design of Judicial Councils' (2011) 89 Texas Law Review, 1830.
[188]Constitución, art. 78.
[189]Constitución, art. 78.
[190] Ley Orgánica del Poder Judicial, No. 7333 (1993), art. 67.

administrador y un abogado externo.[191] Excepto por el Presidente, los otros miembros son nombrados por períodos de seis años, sin posibilidad de reelección, a menos que lo aprueben las tres cuartas partes de la Corte Suprema.[192]

112. La evaluación de los aspirantes la realiza, en nombre del Consejo Superior, un Consejo de la Judicatura de cinco miembros: un juez de la Corte Suprema, un miembro del Consejo Superior, un miembro del Consejo Directivo de la Escuela Judicial y dos jueces de apelación. Los miembros son designados por la Corte Suprema por períodos renovables de dos años.[193] En última instancia, la Corte Suprema selecciona los jueces de las listas de candidatos –enviadas por el Consejo de la Judicatura– con las puntuaciones más altas.[194]

113. Costa Rica ha sido descrita como un ejemplo extremo de un modelo autónomo/corporativista que deja las designaciones, la disciplina y la remoción de los jueces de los tribunales inferiores en las manos del poder judicial, sin la intervención de los otros poderes.[195] En un estudio comparativo de consejos judiciales, Hammergren sostiene que, en lugar de los consejos internos utilizados en Costa Rica, para la selección judicial es generalmente más adecuado un consejo externo en el que estén representados diferentes grupos e intereses, con protecciones contra los efectos de los intereses partidarios y creados. Sin embargo, también señala que los consejos judiciales de Costa Rica, y, en términos más amplios, la judicatura, parecen estar "en sintonía con la necesidad de hacer frente a las demandas externas".[196]

114. Sin embargo, la presencia de una mayoría de jueces entre los miembros de un consejo judicial no garantiza su independencia. Esto lo demuestra la situación en Guatemala y Honduras. Aunque la Corte Suprema aporta tres de los cinco miembros del Consejo de la Judicatura de Guatemala, el Consejo fue criticado por falta de equidad en la evaluación de los candidatos en un recurso presentado a las Cortes Constitucionales por candidatos que no fueron seleccionados a pesar de haber obtenidos las mayores puntuaciones en los exámenes de calificación. [197]

115. En Honduras, el Consejo de la Judicatura está compuesto por cinco miembros: el Presidente de la Corte Suprema, dos miembros elegidos por las asociaciones de jueces, uno por el Colegio de Abogados y un representante de la Asociación Nacional de Funcionarios y Empleados del Poder Judicial. Los nombres de los candidatos seleccionados por el Consejo son enviados al Congreso para su aprobación (por de voto de mayoría).[198] Una misión de alto nivel de la Comisión Internacional de Juristas observó en 2012 el proceso de elección al Consejo de la Judicatura y concluyó que aunque la creación del consejo fue un paso positivo, la elección de los miembros y el funcionamiento del consejo no eran conformes a las normas internacionales: el número de miembros era demasiado bajo, el procedimiento de selección no aseguraba que los miembros fueran de reconocida integridad y experiencia legal y estaba dividido por problemas de partidismo y otras irregularidades, y el

[191] Ley Orgánica del Poder Judicial, No. 7333 (1993), art. 69.
[192] Ley Orgánica del Poder Judicial, No. 7333 (1993), art. 70.
[193] Ley de Carrera Judicial, No. 7338, art. 71.
[194] Ley de Carrera Judicial, No. 7338, art. 77.
[195] Luis Salas, 'Carrera Judicial en Latino America', Centro para la Administración de la Justicia', San José, 11 de septiembre de 2006, 7.
[196] Hammergren 2002, n59, 36.
[197] Rivillas y Lejarraga 2005, n26, 71.
[198] Ley del Consejo de la Judicatura y la Carrera Judicial, 2011, art. 4.

predominio de la Corte Suprema por ser su Presidente quien también presidía el Consejo no constituye una garantía eficaz de independencia.[199]

116. En Argentina se han producido prolongadas batallas en torno a la composición del Consejo de la Magistratura Federal prácticamente desde el día en que el órgano fue establecido en 1994; diversos comentaristas han señalado que Argentina ofrece un estudio de caso de la politización gradual de un consejo judicial.[200] La petición de que se creara un consejo judicial fue el resultado de la larga historia de procesos de designación politizados y sin transparencia en Argentina.[201] En reconocimiento de la necesidad de revisar esos procesos, grupos de la sociedad civil argentina y organismos multilaterales de crédito participaron en la lucha por legislación que creara un consejo judicial federal. [202]

117. A pesar de algunas mejoras formales en los procedimientos de selección de los jueces de tribunales inferiores (procedimientos públicos, concursos justos, criterios de selección claros, procedimientos disciplinarios simplificados), las primeras evaluaciones afirmaron que el comportamiento de los miembros del consejo significaba que, en la práctica, el consejo era incapaz de resolver algunos de los problemas que debía abordar en relación con la independencia judicial y el corporativismo.[203] Las primeras actuaciones del Consejo estuvieron caracterizadas por ineficiencia y retrasos en el proceso de designación; incluso, diferentes facciones del consejo llegaban a veces a un punto muerto.[204]

118. En 2006, las deficiencias enumeradas formaron parte de los argumentos que presentó el gobierno en busca de apoyo para su propuesta de optimizar el Consejo de la Magistratura mediante la reducción de sus miembros de 20 a 13.[205] Dichas reformas cambiaron el equilibrio a favor de los poderes electos del gobierno.[206] En comparación con los modelos europeos, el consejo ya tenía un número relativamente alto de legisladores como miembros y una proporción relativamente baja de jueces.[207] Las reformas asignaron siete de los trece escaños a representantes políticos (en el antiguo Consejo tenían nueve de los veinte escaños) y, por lo tanto, la mayoría necesaria para vetar aspirantes y para bloquear la remoción de jueces en las sesiones disciplinarias del Consejo. El Comité de Derechos Humanos de la ONU criticó estos cambios al expresar su preocupación de que "predominan los representantes de los órganos políticos cercanos al poder ejecutivo, a expensas de jueces y abogados", y recomendó que Argentina debe adoptar medidas para garantizar una composición más equilibrada.[208]

---

[199] Pronunciamiento de la Comisión Internacional de Juristas en ocasión de finalizar la Misión de Alto Nivel con el objeto de observar la elección del Consejo de la Judicatura en Honduras, 31 de agosto de 2012; véase también Asamblea General de la ONU, Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Dspouy, A/HGRC/11/41, 24 de marzo de 2009, [28]; Comisión Internacional de Juristas, 2014, n173, 90.

[200] Emilio J Cárdenas y Héctor M Chayer, 'Corruption, accountability and the discipline of judges in Latin America', en Transparency International, *Global Corruption Report 2007: Corruption in Judicial Systems* (Cambridge University Press 2007), 46.

[201] Rebecca Bill Chavez, 'The Appointment and Removal Process for judges in Argentina: The Role of Judicial Councils and Impeachment Juries in Promoting Judicial Independence' (2007) 49 (2) Latin American Politics and Society, 36.

[202] Ibid.

[203] Laura C Roth, 'Acerca de la Independencia Judicial en Argentina: La Creación Del Consejo de la Magistratura y su Desempeño entre 1994 y 2006' (2007) 47 (186) Desarrollo Economico, 315.

[204] Hammergren 2002, n59, 8.

[205] Law 26.080 adoptada el 22 de febrero de 2006, art. 1.

[206] Chavez 2007, n201, 41.

[207] Nuno Garoupa y Tom Ginsburg, 'Guarding the Guardians: Judicial Councils and Judicial Independence' (John M Olin Program in Law and Economics Working Paper No 444) 37, http://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1221&context=law_and_economics.

[208] UN Human Rights Committee, Final Observations on Argentina, CCPR/C/ARG/CO/4 31 de marzo de 2010, [10].

119. En 2013, el Congreso intentó añadir un abogado y cinco representantes de los campos "académicos o científicos" al órgano existente, que serían nominados por los partidos políticos y seleccionados por votación popular durante las elecciones presidenciales.[209] Bajo el nuevo sistema, ocho de los 19 miembros de este Consejo de la Magistratura ampliado serían nominados en una lista creada por los partidos políticos y designados de forma automática, de conformidad con el partido que gane la mayoría de votos en las elecciones presidenciales. Luego, el Presidente designaría un representante del ejecutivo y cuatro de los seis representantes del Congreso serían elegidos por el partido oficialista. Los críticos se apresuraron a señalar que en el marco del sistema propuesto quien ganara la presidencia de Argentina tendría inmediatamente la mayoría de escaños en el consejo.[210] El Relator Especial de la ONU emitió un comunicado muy crítico en el que observó que "al darles la oportunidad a los partidos políticos de proponer y organizar la elección de los directores, se pone en riesgo la independencia del Consejo de la Magistratura, lo que compromete gravemente los principios de separación de poderes e independencia del poder judicial".[211] La Corte Suprema se trajo abajo las reformas al dictaminar que las partes de la reforma que implicaban elección popular y la nueva composición del Consejo de la Magistratura eran inconstitucionales y amenazaban la independencia judicial debido a la falta de equilibrio.[212]

120. En noviembre de 2015, la Cámara Federal de Apelaciones emitió un fallo adicional en el que declaró que la reforma de 2006 que reduce el Consejo de la Magistratura de 20 a 13 miembros es inconstitucional por la misma razón que llevó a la Corte Suprema a anular aspectos de las reformas de 2006.[213] Este fallo indica que la situación ha cambiado en contra de la politización del Consejo de la Magistratura en la Argentina.

121. Al igual que las disputas sobre las prácticas de evaluación del Consejo de la Judicatura de Guatemala y la falta de transparencia del Consejo de la Judicatura en Honduras, la impugnación de la composición del Consejo de la Magistratura de Argentina es reveladora en sí misma. Es una fuerte indicación de que los partidos que deseen influir en la composición de la judicatura ven a los consejos judiciales como un obstáculo potencial para lograrlo, lo que en cierto sentido confirma el valor de estas instituciones como baluartes de la independencia judicial.

[209] Ley 26. 855 adoptada el 8 de mayo de 2013, art. 2.
[210] International Bar Association, 'Argentina's controversial judicial reform of great concern to IBAHRI', 18 de junio de 2013, www.ibanet.org/Article/Detail.aspx?ArticleUid=fc38cc3e-9897-46e7-b754-03820effbb33; Human Rights Watch 'Argentina: Reject Interference with Judicial Independence', 24 de abril de 2014, www.hrw.org/news/2013/04/24/argentina-reject-interference-judicial-independence.
[211] OHCHR, 'UN expert calls for guarantees and respect for the independence of the judiciary', 30 de abril de 2013, www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=13275&LangID=E.
[212] Rizzo, Jorge Gabriel (apoderado lista 3 Gente de Derecho) s/acción de amparo c/Poder Ejecutivo Nacional, ley 26.855, medida cautelar (Expte. Nº3034/13), sentencia del 18/05/13.
[213] 'Declaran inconstitucional la actual integración de 13 miembros del Consejo de la Magistratura', *La Nación*, 20 de noviembre de 2015. www.lanacion.com.ar/1846912-declaran-inconstitucional-la-actual-integracion-de-13-miembros-del-consejo-de-la-magistratura.

5. CONCLUSIONES

122. El conjunto cada vez mayor de principios internacionales incluidos en tratados, declaraciones e informes de organismos oficiales no deja lugar a dudas acerca de la importancia de la permanencia en el cargo y los procesos de designación judicial como pilares de la independencia judicial y el Estado de Derecho. Estos dos tipos de protecciones contribuyen a la independencia real, en el sentido de jueces que resuelven sin temores ni favores, y también a la independencia percibida, esa situación en la que la población tiene confianza en los tribunales y está dispuesta a someter las controversias a resolución judicial.

123. La permanencia en los cargos judiciales ilustra muy bien estas conexiones. Al designar a los jueces de forma permanente, que es el estándar internacional emergente, se les da la estabilidad laboral propicia para que resuelvan los casos con independencia real. Al mismo tiempo, las designaciones permanentes envían la señal al público de que los jueces no están expuestos a conflictos de intereses en la forma en que lo están los jueces nombrados por periodos específicos, lo que fortalece su independencia percibida.

124. Del mismo modo, los procesos de designación tienen el potencial de aumentar la independencia real de los jueces designados gracias a la evaluación justa y rigurosa de los aspirantes y a la transparencia del proceso, que atrae a tantos aspirantes como sea posible. Es posible mejorar tanto la independencia percibida como la real si el proceso de designación está despolitizado y es llevado a cabo por un órgano más digno de confianza, como un consejo judicial apropiadamente integrado, y si la transparencia es suficiente para que la sociedad civil examine detalladamente el funcionamiento del proceso y pueda advertir sobre aspirantes inadecuados.

125. Como muestra el presente informe, en las jurisdicciones de América Latina los enfoques de la permanencia en el cargo y los procesos de designación son muy variados. En muchos países parece haber, en el ámbito de permanencia en el cargo, una resistencia consciente al apoyo internacional a las designaciones permanentes, y una preferencia por mantener las designaciones por periodos específicos. En cambio, se han desarrollado una serie de respuestas innovadoras para hacer frente a los peligros cada vez más reconocidos de la politización. Estas van desde renovación automática a restricciones a la reelección.

126. Del mismo modo, en el ámbito de los procesos de designación, hay resistencia a transferir la responsabilidad sobre la designación de los jueces a un órgano independiente, en particular a nivel de la suprema corte o de las cortes constitucionales. En cambio, se han desarrollado medios cada vez más elaborados para asegurar que las designaciones no pueda simplemente hacerlas el poder

ejecutivo por sí mismo. Los requisitos de mayoría calificada y la introducción de la función de preselección de los consejos judiciales se encuentran entre las respuestas que se han puesto a prueba. La experiencia sugiere que estos cambios alcanzan su mayor eficacia cuando se combinan con otras reformas del proceso de designación, como un sistema más riguroso para la evaluación de los aspirantes, en función de los criterios definidos para los cargos judiciales, y al hacer que el proceso sea más transparente para la ciudadanía.

127. En muchas de las jurisdicciones de América Latina analizadas en este informe, los temas de permanencia en el cargo y designaciones judiciales son muy disputados y han dado lugar a litigios o incluso a protestas públicas. Esto sugiere una situación que está en proceso de cambio, en la que se están debatiendo cuestiones fundamentales para la independencia judicial y en la que existe la posibilidad de modificar la opinión pública con el fin de generar cambios legales que mejoren las protecciones.

128. Si queremos ver cambios en el futuro en los procesos de permanencia en el cargo y designación, es importante que intentemos llevarlos a cabo paralelamente. Cada uno aumenta las expectativas del otro. Si los cargos judiciales se convierten en permanentes, será más importante que nunca que el proceso de designación seleccione a los mejores candidatos, ya que un juez no podría ser destituido por motivo de bajo rendimiento, a menos que cometiera una infracción disciplinaria. Lo mismo ocurre a la inversa: si existe un proceso riguroso de designación, el sistema legal debe utilizarlo para llenar sus vacantes, en lugar de depender de jueces temporales designados por vías menos exigentes y a quienes se les niega la seguridad en el cargo. Tanto la inamovilidad en el cargo como el proceso mediante el cual se designa a los jueces tienen la capacidad de fortalecer la independencia del poder judicial, y aún queda por explorar su máximo potencial para robustecer el estado de derecho.

BINGHAM CENTRE FOR THE RULE OF LAW

MUÑOZ

José Antonio Muñoz

British Embassy
San Jose

Cuestamoras

Deloitte.

MARRIOTT
COSTA RICA
SAN JOSE

9 781905 221691 >