

El Centro de Estudios de Justicia de las Américas, con sus pocos años de vida, es un importante ejemplo de lo que se puede hacer para contribuir a la realización de una tarea de capital importancia para el sostenimiento del Estado de Derecho en la región. La tarea específica para lograr dicho cometido es presentar a la sociedad continental proyectos, programas y actividades dirigidos a una necesaria reforma de los sistemas judiciales. Pasando por alto, no por menos importante, la realización de conferencias, paneles, seminarios y encuentros sobre la materia, deseo recalcar el enorme esfuerzo que representa la edición y publicación de una revista especializada, que intenta ser más que una simple aventura, un mecanismo de relacionamiento y cooperación en la singular batalla que hoy el mundo, y concretamente nuestra América toda, debe librar por el fortalecimiento de los regímenes republicanos y democráticos en el nuevo siglo que se presenta tachonado de dudas, incertidumbres y desigualdades lacerantes por un lado y, por otro, un insondable y complejo progreso tecnológico, que puede ser utilizado tanto para la búsqueda de mayor felicidad de los pueblos, como para la destrucción de los valores de la civilización occidental, basados en la libertad e igualdad de todos los hombres y mujeres.

Con este panorama que se nos escapa de las manos, es imperativo el fortalecimiento de las instituciones. La pérdida de la credibilidad en ellas es quizá la causa principal de los grandes pecados públicos que hoy debemos afrontar. El Estado, en sus diversas manifestaciones, en su función de gobernar ha perdido mucho terreno. Ha dejado de preocuparse por la sociedad. La globalización, producto principalmente de la tecnología de avanzada, ha dado gran prioridad al poder del “dinero” en perjuicio del poder del ciudadano. El hombre es hoy más productor y consumidor que ciudadano, y en la búsqueda afanosa del bienestar económico a cualquier precio se cae en la corrupción. Cada día se acentúa más la hostilidad hacia el Estado en beneficio de las grandes corporaciones que amenazan cada vez más la genuina libertad del ser humano.

En esta lucha por revalorizar y revitalizar las instituciones o, dicho de otro modo, por salvar la institucionalidad del Estado democrático amenazado, conviene señalar que en ella el Poder Judicial, o como algunos prefieren decirlo, la función judicial del Estado, juega un rol trascendente. El papel que le tiene reservado el Estado constitucional de Derecho es de la mayor relevancia: ser el intérprete último de la Constitución y de las leyes

Refiriéndonos ahora al tema central de este cuarto número de la Revista Sistemas Judiciales, haré en este editorial unas breves reflexiones.

Es indudable que por las características propias de la función judicial (no electiva) en un régimen democrático, la primera condición es la independencia de la misma. La tarea de juzgar (el control total de la jurisdicción *-imperium-* del Estado), que le es privativa, salvo excepciones muy contadas, es consustancial con el principio de imparcialidad. En otras palabras: se necesita de un Poder Judicial independiente para asegurar su imparcialidad.

Es uno de los grandes desafíos de un Estado moderno y eficiente. Cómo hacer para que el Poder Judicial, la administración de justicia, sea imparcial. Del grado de imparcialidad nacerá su mayor o menor credibilidad.

Ahora bien, ¿puede el Poder Judicial como tal asegurar la imparcialidad de sus funcionarios? ¿Cuáles son los requisitos necesarios para que estos funcionarios sean independientes e imparciales? Si bien son funcionarios públicos, los judiciales no están en el mismo nivel que los de la administración de los otros poderes del Estado. Los judiciales deben estar rodeados de mecanismos que les permitan actuar con independencia.

En el Poder Judicial, en tanto poder jurisdiccional, no hay una jerarquía de mando que respetar. Los diversos niveles solo deben servir para asegurar la independencia e imparcialidad a favor de los justiciables. Cada peldaño en la actividad

judicial es independiente funcionalmente (jurisdiccionalmente); es lo que se denomina independencia hacia dentro, que la considero muy importante desde que no respetarla crea mecanismos de tinte corporativo que agravia frontalmente el principio de imparcialidad. La otra acepción de la independencia, a la que se debe hacer referencia (la independencia hacia fuera) es respecto de los otros poderes del Estado y de poderes fácticos que persisten en influir en el área de la justicia.

El tema no es nuevo ni fácil. Quizá uno de los mayores escollos que debe salvar la democracia sea cómo conseguir un Poder Judicial independiente. El primero de estos escollos es el sistema de selección y elección de los magistrados judiciales. El segundo y no menos importante es cómo destituirlos en casos de mal desempeño en la función. Un cargo legislativo o ejecutivo depende del número de votos que obtenga finalmente el candidato. Es cierto que en algunos lugares se ha probado, y actualmente existen pocos, la elección popular de ciertos jueces. Los jueces en general necesitan para su nombramiento y destitución de procesos cuyas características varían en el espacio y en el tiempo. Y no siempre han dado resultados positivos.

Lo que sí debe señalarse es que la función judicial es ejercida por magistrados sometidos a un proceso de selección (no de elección), por lo que dicho proceso debe estar rodeado de garantías especiales que aseguren la excelencia. En consecuencia, lo primero que debe buscarse es la capacitación de los mismos. Es necesario, por ende, crear políticas institucionales serias y racionales respecto de la debida formación y permanente capacitación. (Ver *Sistemas Judiciales Año 1, N° 1*)

En un plano distinto, pero ligado a la capacitación, al funcionario del sistema judicial le es esencial desenvolverse con independencia, de tal modo a asegurar al justiciable un buen servicio de justicia. Ahora bien, la independencia que debe adornar al juez, tiene que ir balanceada por un profundo sentido de responsabilidad, que indudablemente debe

nacer del grado de entereza moral para rendir cuenta de sus actos al pueblo, a la opinión pública, de quien en realidad deviene el poder que ostenta. A mayor independencia, mayor grado de responsabilidad. La función judicial es excelsa, lastimosamente degradada muchas veces por falta de aplicación de correctas políticas públicas que permitan someter el accionar judicial al examen público.

La falta de credibilidad de la administración de justicia, nace precisamente en la actualidad de la falta de independencia funcional del magistrado judicial, considerado no en su dimensión profunda de juzgador, de intérprete de las leyes y de su imparcial diligencia en el dictado de sus resoluciones, sino como un peldaño en una estructura técnica de aplicación ciega del derecho positivo, con el grave riesgo de corporativizar su funcionamiento y desdibujar el alto contenido democrático y social que debe caracterizar al Poder Judicial.

En mi carácter de Vicepresidente del Consejo Directivo del Centro, me resulta sumamente grato presentar estas palabras introductorias a este nuevo número de la revista, cuyo contenido llenará las necesarias expectativas de quienes confían que, a través de un Poder Judicial independiente e imparcial se podrá ayudar a la consolidación de los regímenes democráticos en el continente. ☺

Federico Callizo Nicora

Vicepresidente Consejo Directivo
Centro de Estudios de Justicia
de las Américas

Ben Firschein

[*Ben Firschein, JD, Columbia University School of Law;
LLM Candidate, Washington College of Law, American University;
Former Legislative Director, United States House of Representatives.*
bfir@bellatlantic.net*]

Judicial Independence in the United States



En este artículo, el autor examina las presiones, formales e informales, que afrontan los jueces en los Estados Unidos, en sus carreras y en su trabajo diario. Estas abarcan desde la posibilidad de ser sancionados o removidos, la necesidad de atenerse a la jurisprudencia, el deseo para ser promovido, hasta presiones por parte de otros poderes del Estado, la sociedad y el público. En contraparte, los jueces estadounidenses disfrutan de un cierto número de beneficios: cargos vitalicios o de términos prolongados, estabilidad en sus retribuciones, prestigio, y la oportunidad de hacer avanzar las fronteras del derecho. El autor concluye que mientras los jueces en los Estados Unidos disfrutan de flexibilidad para ser innovadores, también están presionados a obrar de modo circunspecto. A su vez, la ciudadanía juega un papel importante en el proceso judicial. Por ello, según el autor, antes de adoptar prácticas de la cultura judicial estadounidense, sería pertinente preguntar si es posible o deseable para otros países adoptar dicha cultura.

Judges Play a Central Role

In the United States, it is the duty of the Judiciary to say what the law is,¹ and judges have always enjoyed a central role in the workings of the nation. The drafters of the United States Constitution believed an independent judiciary was essential in safeguarding the rights of the people from the excesses of the legislative branch. As Hamilton noted, the judiciary “not only serves to

moderate the immediate mischiefs of those [laws] which may have been passed, but it operates as a check upon the legislative body,” which, realizing their laws will be subject to the scrutiny of the courts, will moderate themselves in enacting laws.² This approach of judge as constitutional guardian and interpreter of laws stands in contrast to civil law societies, where laws are exhaustively codified by the legislature, and judges are traditionally weaker, as “the mouths that speak the law.”³

* The author wishes to thank the American University Washington College of Law; the School of Law of the University of Chile (Escuela de Derecho de la Universidad de Chile); and the Diego Portales School of Law (Escuela de Derecho de la Universidad de Diego Portales) for organizing a series of lectures as part of the 13th Annual Summer Program in Chile. Some of the information about the civil law is drawn from those lectures, in particular, one by Professor Patricia Chotzen. The author additionally wishes to thank the Justice Studies Center of the Americas (Centro de Estudios de Justicia de Las Américas) for hosting him during his visit to Chile and enabling him to discuss these issues. Any opinions, or errors of fact, are the author's responsibility alone, and should not be attributed to the above sources.

¹ *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803).

² Alexander Hamilton, *Federalist No. 78*.

³ Montesquieu. Today, some civil law jurisdictions, for example, in Europe, do weigh precedent, so this is more of a historical observation.

In discussing the work of judges in the United States, this paper will make a number of generalizations about common law and civil law systems. The author is aware that there are civil law systems that are similar to the common law, and some readers will be inclined to point this out. However, at the extremes, the two systems can be different, and hopefully emphasizing those differences will shed light on the U.S. system. For purposes of this paper, then, the contrasts will be depicted more roughly than they occur in real life.

One important aspect of the U.S. system is its ability to handle innovation. Judges in the United States have the flexibility to handle new situations that were not contemplated by the legislative branch, particularly useful during periods of great technological change. For example, in drafting the copyright laws, the Congress may not have contemplated software that allows computer users to share music, and a court can be creative in addressing such a situation. Judges in the civil law are not bound by precedent, and at first glance might be thought to have more leeway to be creative with new situations than their colleagues in the common law. However, decisions in the civil law are binding only on specific litigants, and do not change the law for future litigants, eroding the power of a judge to interpret and strike down laws⁴, and shape new precedent, as well as to create continuity, certainty, and faith in the judicial process. By contrast, judges in the common law can be said to innovate and create new “law” because their decisions shape future decisions. On the federal level, differences (splits) between circuits can be resolved by the Supreme Court, placing a premium on scholarship of circuit court judges in deciding “issues of first impression.”

Judges in civil law jurisdictions may also be less willing to innovate (even though they can) because

under the civil law, every situation is supposed to be anticipated by the legislative branch, so there is not a culture of the judiciary fashioning a remedy. Lastly, civil law judges’ selection and promotion may reflect conservatism and longevity on the bench, rather than scholarship and individualism, causing them to shy from innovation.

However, the common law also places judges at risk, as there is a constant tension between innovation and adherence to precedent. Occasionally, judges face censure for their opinions, as judicial philosophy clashes with higher courts, disciplinary bodies, the legislative branch, or the electorate.

Discipline and Removal

Under the United States Constitution, Federal judges enjoy a large degree of independence, “hold[ing] their Offices during good Behavior,”⁵ subject to removal only through the impeachment process,⁶ and their remuneration may not be reduced while they are in office.⁷

The drafters of the Constitution believed that judicial tenure is essential as a check on the legislative power and as a guarantee of impartiality. As Hamilton noted, it is “one of the most valuable of the modern improvements in the practice of government. In a monarchy it is an excellent barrier to the despotism of the prince; in a republic it is a no less excellent barrier to the encroachments and oppressions of the representative body. And it is the best expedient which can be devised in any government, to secure a steady, upright, and impartial administration of the laws.”⁸ However, only about three percent of U.S. Judges enjoy lifetime tenure: approximately 900 U.S. Supreme Court justices, court of appeals, and district court judges, and the judges of the state of Rhode Island.⁹

⁴ The author is aware that there are constitutional courts in some civil law systems that can invalidate laws, and therefore the above statement is a generalization.

⁵ United States Constitution, Article 3.

⁶ United States Constitution, Article 2, Section 4 (removal for “high crimes and misdemeanors”); Article 1, Section 2, Clause 5 (impeachment by the House); Article 1, Section 3, Clause 6 (trying of impeachment cases by the Senate).

⁷ United States Constitution, Article 3.

⁸ Federalist No. 78.

⁹ USAID, Office of Democracy and Governance, “Guidance for Promoting Judicial Independence and Impartiality, Judicial Independence in the United States,” January, 2002, at page 135, available at: <http://www.usaid.gov/democracy/pdfs/pnacm007.pdf> (hereafter cited as USAID).

The question of what is an impeachable offense is largely a political determination for the Congress. The Constitution provides for impeachment of judges and other civil officers of the United States “for, and conviction of, treason, bribery, or other high crimes and misdemeanors.”¹⁰ The standard is largely undefined. Members of Congress have occasionally threatened judges with impeachment for issuing politically unpopular decisions, but such threats have seldom been serious, and in fact, only ten federal judges have been impeached by the House since 1787.¹¹ On the state level, the manner in which judges are removed is set forth in each state’s constitution. A study by the American Judicature Society (AJS) found that removal often involves the state’s highest court and judicial conduct organization; other methods include impeachment and recall election, but impeachment is rarely used.¹²

The Need to Adhere to Precedent

The drafters of the Constitution believed it expressed the will of the people, delegating powers to the legislative branch, as servant of the people, but in no case should the legislative branch be able to usurp that power. As Hamilton wrote, “No legislative act... contrary to the Constitution can be valid. To deny this, would be to affirm, that the deputy is greater than his principal; that the servant is above his master; that the representatives of the people are superior to the people themselves...”¹³ The roots of judicial review in the United States can be found in this view that courts must protect the will of the people, as expressed in the Constitution. “Whenever a particular statute contravenes the Constitution, it will be the duty of the judicial tribunals to adhere to the latter and disregard the former.”¹⁴

However, judges may not act capriciously; they must act from principles of law and not whim: “...the courts...[may not] substitute their own pleasure to the constitutional intentions of the legislature...The courts must declare the sense of the law; and if they should be disposed to exercise WILL instead of JUDGMENT, the consequence

would equally be the substitution of their pleasure to that of the legislative body.”¹⁵ This is where the importance of precedent emerges: because judges are constrained to explain their decisions in light of past decisions, and lower courts are bound by the precedent of higher courts, judges do not have unlimited discretion to say what the law is. The law is something that evolves gradually, as new situations emerge, and judges distinguish prior factual situations from current ones, applying nuance, subtlety, and artistry in shaping their decisions. But judges cannot act with fiat, ignoring the flow of precedent. In the common law tradition of the United States, rebellion against precedent and higher courts is uncommon, and it can lead to judicial discipline. But the line can be a fine one.

For example, in a case watched closely in California, Justice Anthony Kline of the California State Court of Appeals faced a disciplinary proceeding (ultimately dismissed) for writing a dissent in which he refused to follow an applicable precedent of the California Supreme Court, unless directly ordered to do so, because he believed the precedent was “analytically flawed and empirically unjustified,” and “destructive of judicial institutions.”¹⁶ In declining to discipline Justice Kline, the state Commission on Judicial Performance opined that while his arguments were “debatable,” there was not “clear and convincing evidence that his decision to file a dissent was legal error and that the decision was made in bad faith or for some improper motive.”¹⁷ The Commission noted “it is fundamental to our system of jurisprudence that [judges] feel free to break new ground, challenge existing assumptions, present novel legal reasoning and experiment with different approaches...free from fear of discipline for the expression of their ideas. Disagreements over interpretations of law are the essence of the work of appellate judges. Appellate judges often write strong -even passionate- decisions on arcane matters of jurisprudence [including] whether they have the authority to take certain actions...To discipline a judge solely for the expression of ideas about legal questions is contrary to these principles.”¹⁸

¹⁰ United States Constitution, Article 2, Section 4.

¹¹ “Constitutional Grounds for Federal Impeachment” Report by the Staff of the Impeachment Inquiry, U.S. Government Printing Office, 1974, available at: <http://www.house.gov/lofgren/rpt7.html>

¹² American Judicature Society (AJS), “Judicial Conduct and Ethics, Methods of Removing State Judges,” available at: <http://www.ajs.org/impeachment.html>.

¹³ Federalist No. 78.

¹⁴ Id.

¹⁵ Id.

¹⁶ State of California Before the Commission on Judicial Performance, Inquiry Concerning Justice J. Anthony Kline, No. 151, Decision and Order of Dismissal. (1999). Available at http://cjp.ca.gov/DismissRTFKlineDis_08-19-99.rtf

¹⁷ Id.

¹⁸ Id.

Justice Kline’s critics alleged he had violated California’s Code of Judicial Ethics, which provides that “a judge shall be faithful to the law regardless of partisan interests, public clamor, or fear of criticism, and shall maintain professional competence in the law.”¹⁹ The Code was adopted by the Supreme Court of California, following a measure approved by the voters²⁰ to establish standards of conduct for judges on the bench and during elections. The Kline matter shows the difficulty of knowing when judges have violated such standards, particularly when they are simultaneously admonished to be free from public pressures and to be a servant to the law, under peril of discipline.

Judicial Selection

Under the U.S. Constitution, the president nominates federal judges with the advice and consent of the Senate.²¹ A report by USAID notes that political parties play a significant role in how judges are selected in the United States. In filing a vacant judgeship, the President receives suggestions from leaders of his party (mainly U.S. Senators) in the region of the vacancy (and nationally for Supreme Court) justices. Most nominees are members of his political party.²² This suggests that judges are at least somewhat reflective of the ideology of those who nominate them, although once on the court, it is hard to predict how they will act.

The confirmation process for judges can be very contentious, creating a potential disincentive for judges to take controversial or non-main stream positions in their scholarly writings or decisions. For example, in 1987, Robert Bork, nominated by President Reagan for the Supreme Court, was rejected on a vote of 58-42 by the Senate after four months of acrimonious hearings, in which the nominee was portrayed by critics as a conservative extremist. In 1991, Supreme Court nominee Clarence Thomas was confirmed on a vote of 52-48 by Senate, following a battle in which charges were made that

he had sexually harassed a former employee, allegations he denied and which he alleged were politically motivated.²³

The main feature of the U.S. political system is its inherent conservatism in responding to political pressure. Organizations fight for judges and other nominees who embrace certain characteristics as party affiliation, views, diversity, scholarship, or other qualities, and the executive branch tries to nominate those who are the least objectionable but share its ideology. Nominees face intense scrutiny: ratings by bar associations and interest groups, background checks. Congressional hearings on C-Span, analysis by the media, and other attention. This explains why politicians hesitate to expend political capital supporting nominees who are indefensible. The costs are too great, the humiliation too public. When nominees become too controversial, they are dropped from consideration, for example, Zoe Baird and Kimba Wood, both whom were nominated for Attorney General, but who were abandoned by the President when embarrassed by allegations they had hired undocumented foreign domestic help.²⁴ This may explain why judges and other nominees in the United States are competent. But this also may create a degree of uniformity, a tendency toward the path of least resistance, as those who pass the gauntlet may be decent and unobjectionable, if occasionally not exceptional.

On the state level, the majority of judges must face election, either to obtain their position or to retain it.²⁵ For example, in California, most judges for municipal or superior court, which are the trial courts, are appointed by the governor to fill a vacancy, and then they run for reelection for six year terms. The governor appoints Supreme Court and Court of Appeal Justices (12 year terms), with the approval of the Commission on Judicial Appointments, composed of the Chief Justice of the Supreme Court, the Attorney General, and the senior presiding judge on the court of Appeals, following public hearings.²⁶

¹⁹ California Code of Judicial Ethics, canon 3B(2), adopted by the California Supreme Court, Effective January 15, 1996, available at <http://www.lectlaw.com/files/jud32.htm>

²⁰ California Proposition 190, 1996.

²¹ United States Constitution, Article 2, Section 2.

²² USAID, 139.

²³ Peter Dizikes, “Confirmation Controversies: an Overview, a Look at 12 Contentious Presidential Nominations,” ABC News.Com, available at <http://abcnews.go.com/sections/politics/DailyNews/confirmationcontroversies.html>

²⁴ *Id.*

²⁵ USAID, 141.

²⁶ The League of Women Voters of California, Voters Guide to Judicial Elections, available at: <http://ca.lwv.org/lwvc.files/judic/#select>

Because judges must face reelection, they are subject to political pressures from the voters and interest groups, who can take into consideration their past decisions and political views. In fact, voters in California have removed judges with which they disagreed, including a Chief Justice of the Supreme Court, Rose Bird, who faced the wrath of the electorate over her position on the death penalty. Commentators have observed that the judiciary in California has become increasingly political, noting trends such as increasing use of campaign mailers, phone banks, and other political machinery, a rise in contested elections for trial court offices, and large increases in the cost of running a judicial election campaign.²⁷

The American Judicature Society, an organization which advocates for judicial independence, cites other examples nationwide of judges who have faced political pressure, including: a U.S. District Court judge in Alabama who was the subject of a petition drive because of his decision banning school-sponsored prayer; a Superior court judge in Alaska criticized for striking down a law banning same-sex marriage; a U.S. District Court judge in California criticized by the House Republican Whip (calling for his impeachment) after he temporarily blocked an anti-affirmative action measure favored by conservatives; a Superior Court judge in California criticized by women's groups for decisions that allegedly did not protect the rights of women; a Nebraska Supreme Court Justice who was ousted by voters in a retention election based on decisions on term limits and murder laws; a campaign for impeachment of a District Court Judge in New York after he suppressed evidence in a drug case; a U.S. district court judge who faced delays in consideration for elevation to the U.S. Circuit Court of appeals, because of his concurring decision in a murder case; a Tennessee Supreme Court Justice who was removed from the bench following a campaign led by the governor and a grass roots organization based on a decision on the death penalty; and a battle against the Chief Judge of the U.S. District Court, Southern District of West Virginia over his decision to stop the issuance of a coal mining permit.²⁸

Even if one deplors the degree to which these pressures manifest themselves, it is clear that without them, judges and those who nominate them would be much more insulated from the people. What is also clear is that these constraints on judges require a political culture in which the people are active in politics, either through individual participation, trade associations, interest groups, corporations, political parties or other means. The hallmark of the American political system is the fealty of politicians to political pressure, and the willingness of organizations to reward and punish them. Alexis de Tocqueville remarked that a unique feature of the American landscape is Americans' penchant for forming associations,²⁹ and the same is true today. Ratings of interest groups can be crucial in securing political endorsements, election funds, and campaign workers to get out the vote on election day. Some issues like "law and order" can make or break a political career. District Attorneys' associations and law enforcement unions can have a strong voice. Religious groups, business groups, and conservative and liberal advocacy organizations all can exhort their members to support or oppose a candidate. It is no wonder that those who nominate and confirm judges keep a well-tuned ear to the electorate.

Amplifying all of these pressures is the voice of popular culture: the radio and television talk shows, C-Span, CNN, televised trials such as that of OJ Simpson, reality TV, the evening news, television programs such as "Larry King Live," dramas such as "Law and Order," the Sunday morning political commentators, the newspapers, newsmagazines, Congressional hearings, press conferences, public demonstrations, and the Internet. This creates a culture of law in the public psyche, and public confidence that leaders will be respond to concerns about the justice system. Paradoxically, while Hamilton envisioned judges as protecting the will of the people against the tyranny of the legislative branch, the will of the people often has found its expression in electoral politics, and the national discourse as embodied in the legislative branch.

²⁷ "What To Do About Judicial Elections," by J. Clark Kelso, Director, Institute for Legislative Practice, University of the Pacific, McGeorge School of Law, Testimony for Senate Judiciary Committee Hearing on Judicial Independence and Accountability, March 2, 1999 (California Legislature).

²⁸ American Judicature Society, http://www.ajs.org/cji/cji_fire.asp

²⁹ Alexis de Tocqueville, *Democracy in America*.

This suggests that simply grafting the judicial institutions of the United States onto some other country would not necessarily replicate the U.S. experience. If the hallmark of the U.S. system is its cacophony of voices and responsiveness to public pressure, U.S. culture may need to accompany U.S.-style legal reforms. One must ask if this is too high a price to pay culturally in other societies, or even if it is possible.

Pressures from Other Branches

As the Chief Justice of the United States Supreme Court has observed, while Federal judges have tenure during good behavior, and their compensation may not be diminished, the Congress decides the composition and number of federal judgeships, the kinds of cases federal courts should hear, procedures they should follow, and the amount of money to be appropriated for the judiciary's budget and cost of living increases for federal judges.³⁰ This, of course, has the potential to compromise judicial autonomy. In some cases, the courts have been able to gain a measure of independence over their funding. For example, in California, the Judicial Council, a unit of the courts which administers the state court system, was able to secure enactment of the Trial Court Funding Act of 1997, which provides courts in California with a stable source of funding, reducing their dependence on the annual budget process of the Legislature.³¹

The legislative branch has also sought to work its will on the judiciary by imposing sentencing guidelines on judges, for example, for crimes involving drugs and guns. Congress has generally federalized such crimes as a reaction to its perception that state penal systems were too lenient in paroling serious offenders after having served only a fraction of time to which they were sentenced.³² This legislative trend is also true on the state level. For example, in 1994, in response to public concern about crime, and a threatened public ballot measure, the California Legislature enacted a law known as

“Three Strikes,” which required third-time felons to be locked up for 25 years to life. The first two felonies needed to be serious (typically violent crime), but the third could be any felony. An analysis of the law showed that while it would be effective in reducing crime, it would often result in mandatory sentences for minor felonies, such as motor vehicle theft, rather than for violent crimes.³³ While supporters and opponents might debate the law's virtues, no one can doubt that it proscribed the autonomy of judges to sentence felons.

The Congress has also enacted laws to promote confidence in the judiciary and reduce the possibility of corruption, including limits on gifts and outside earnings, bans on honoraria, financial disclosure requirements, and prohibitions on conflicts of interest.³⁴ While such laws can promote the public good, they subject judges to additional public scrutiny and pressures, and represent an assertion of legislative prerogative in certain judicial affairs.

While legislative bodies can restrict judges, they occasionally benefit them by relieving pressure on them to resolve acrimonious disputes in the courts. In the United States, if one does not like a law, one need not always file a lawsuit: one can lobby the Congress or state legislatures to get it amended or repealed. In 2001, over 200 companies and associations each spent over US \$1 million on lobbying the United States Congress.³⁵ This is in addition to lobbying at the state level, for example, in California, where \$344.3 million was spent to lobby state government during the two-year legislative session beginning January 1, 1999 and ending December 31, 2000.

Judicial Independence and Justice Reform

While the common law is a salient feature of the United States judiciary, the United States has also embraced certain judicial elements reminiscent of the civil law system. For example, a number of statutes, such as the National Labor Relations Act

³⁰ “1996 Year-End Report on the Federal Judiciary,” Chief Justice William H. Rehnquist, available at <http://www.uscourts.gov/cj96.htm>

³¹ Fact Sheet, The Judicial Council of California, July 2002, available at: <http://www.courtinfo.ca.gov/reference/documents/profilejc.pdf>

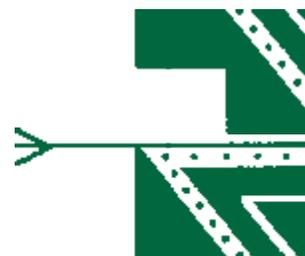
³² Chief Justice William Rehnquist, keynote address at a plenary session on the Future of the Federal Courts at the American University, Washington College of Law, May, 1996. <http://www.uscourts.gov/ttb/may96/indep.htm>

³³ “California's New Three Strikes Law: Benefits, Costs, and Alternatives,” the RAND corporation, 1994, available at <http://www.rand.org/publications/RB/RB4009/RB4009.word.html>

³⁴ USAID 137-8

³⁵ United States Senate lobbying expenditure reports, available at <http://sopr.senate.gov/>

(NLRA)³⁶, are enforced by administrative law judges (ALJs), who can only be removed for reasons of bad behavior by an independent civil service board. ALJs have the power to take testimony, make factual determinations, and render a decision. There is no jury. NLRA cases are prosecuted by the Office of the General Counsel of the National Labor Relations Board (NLRB), who brings cases before the ALJ. The NLRA contains civil penalties and enforcement powers that are not trivial. While decisions of ALJs are appealable to boards and ultimately the courts, appeals are based on the factual records established by the ALJs, which in many cases turn upon their unique facts, so ALJs enjoy a large degree of independence, although they must explain in their written decisions how their decisions are consistent with past Board precedent. ALJ models may be useful to adapt to other countries, because of their relative efficiency, as well as the greater degree of autonomy they afford judges. In seeking to reform judiciaries in other countries, one might consider whether, at least in a non-criminal context, the ALJ model offers advantages over traditional systems, which can be complex. One stated goal of reform of the judicial system is modernizing judicial systems for the global marketplace³⁷, but one must make sure reforms are appropriate, cost-effective, and not too complex.³⁸ Perhaps this is the answer to the problem alluded to above, the danger of simply grafting legal institutions onto other countries. The United States can offer good reforms to other countries, but we must look deep within our institutions to see what might work best. ☺



³⁶ National Labor Relations Act, 29 U.S.C. §§ 151–169. See the web site of the NLRB, at <http://www.nlr.gov/>

³⁷ The World Bank, "Building Institutions for Markets, World Development Report, 2002," page 131.

³⁸ Id. "Complicated procedures are especially problematic in poorer countries, where they may facilitate corruption or be unsuitable given existing levels of administrative capacity. Also, they frequently serve as barriers to entry for poor people." (Page 123); see also Figure 6.1(a) procedural complexity of litigation reduces efficiency (page 122); and figure 6.2, excessive written procedures limit access to justice (page 124).

Juan Enrique Vargas Viancos

[*Director Ejecutivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas.
Abogado y Magíster en Gestión y Políticas Públicas,
juan.vargas@cejamericas.org*]

Independencia versus Control del Poder Judicial*



In this article, the author maintains that transferring authority to the Judicial Branch without ensuring the appropriate balance of power creates the risk of forming closed and self-absorbed judicial systems, granting more power to the system than to the judges, and barely providing benefits for those who seek justice. He proposes that the transfer of powers or the process of endowing judicial systems with greater independence go hand-in-hand with measures that allow for making the judicial systems more open to public scrutiny. More concretely, he proposes policies to decentralize and “flatten” the judicial organization to better define its functions and make its work more public. Finally, he affirms the advantages of maintaining the sector’s policies in the hands of those who directly retain the popular sovereignty, without jeopardizing the participatory spaces that should be built into their design or hindering the performance of the members of the judicial system.

I. Introducción

Lograr mayor independencia judicial es una de las motivaciones fundamentales tras el intenso proceso de reformas que, casi sin excepción, los diversos sistemas judiciales de la región vienen experimentando en los últimos años. Existe ya una extendida conciencia de que la independencia judicial no sólo es fundamental para una vigencia real del Estado de Derecho, sino también para el desarrollo económico y social de los pueblos.

Se ha tratado de un proceso deliberado de cambio, la mayoría de las veces impulsado desde fuera del mismo sistema judicial, en el cual se ha puesto especialmente el acento en evitar interferencias de tipo político en las decisiones del sistema judicial. Para ello, las estrategias institucionales han privilegiado el traspaso de competencias desde

instancias ejecutivas o legislativas a las judiciales, ya sea en materias presupuestarias y administrativas o en las designaciones, por sólo citar los ejemplos más característicos.

A la par que este proceso ha consolidado a los sistemas judiciales como actores relevantes dentro de las institucionalidades nacionales, ahí donde estos cambios se han realmente producido, han surgido aprehensiones respecto de las consecuencias indeseadas que ellos generan.

Veamos cuáles son:

1. El tipo de competencias que se han traspasado han fortalecido el carácter extremadamente jerárquico que muchos sistemas judiciales tienen (sobre todo los derivados del modelo europeo continental). En varios países competencias en materias

* Artículo Presentado para su discusión en la Conferencia Internacional de Expertos sobre Transición y Consolidación Democráticas, organizada por la Gorbachev Foundation for North America y la Fundación para las Relaciones Internacionales y del Diálogo Exterior (FRIDE). Madrid, España, 19 y 20 de octubre de 2001

de carrera funcionaria y de gestión del Poder Judicial que alguna vez estuvieron fuera del sistema judicial, al momento de entregárseles a éstos, quedaron concentradas fundamentalmente en el nivel de las Cortes Supremas de Justicia.

En esos países se ha entendido que la independencia que debe conseguirse es la de la institución Poder Judicial frente a los restantes poderes estatales. Sin embargo, la independencia del Poder Judicial no es necesariamente sinónimo de independencia de los jueces, siendo esto último lo realmente relevante. De hecho, la independencia no es un valor en sí mismo, sino una condición para la imparcialidad individual de cada juzgador, que es lo realmente importante.

Entonces, en esos mismos países, el cambio ha significado muchas veces sustituir presiones externas a los jueces para que fallen de una determinada manera, por presiones de los superiores de esos jueces.

Una primera pregunta surge aquí: ¿cómo conseguir que la independencia recaiga realmente en los jueces y no sólo en el sistema judicial como institución?

2. Mayor independencia y autonomía del sistema judicial ha limitado la capacidad de fiscalización y control público sobre el funcionamiento del sistema judicial. Los Poderes Judiciales han tendido a estructurarse como instituciones corporativas, con un fuerte contenido de autodefensa, que ven todo lo externo como una amenaza. Este tema es importante desde dos perspectivas:

a) En cuanto a la eficiencia del sistema judicial. Existe una tendencia dentro de la función judicial a ver su tarea como la encarnación de fines o principios trascendentes y que, por lo tanto, deben estar ajenos a cualquier cálculo del tipo coste-beneficio. Se ignora así el costo de oportunidad que tienen los recursos públicos empleados en el sistema judicial con relación a otros usos alternativos también de bien público. Esto es particularmente importan-

te en un sector generalmente desconocedor o refractario a los criterios modernos de gestión pública. Dados los altos costos que las reformas por lo general implican, existe en muchas partes la sensación de que se han cambiado Poderes Judiciales ineficientes pero baratos, por Poderes Judiciales casi tan ineficientes, pero caros. Una de las razones que explica estos resultados es que no hubo una vinculación entre mayores recursos (destinados fundamentalmente a aumentos de remuneraciones) y exigencias correlativas de productividad.

b) En cuanto a los valores sociales que debe encarnar la función judicial. La independencia judicial no debería significar sustraer a los jueces de los debates políticos y morales de la sociedad moderna, particularmente agudos en países en transición. Tampoco debe significar aislarlos del mundo (de la política, la prensa y los grupos de interés). Se trata de que el Poder Judicial sea un actor en ese debate (a él le corresponde precisamente interpretar y aplicar la Constitución y las leyes que deben encarnar esos valores), interactuando con todos los interesados, por más poderosos que sean, pero sin ser cooptado por ninguno. Si se margina a los jueces, ello no va a significar que ellos carezcan de valores o criterios propios, sino que ellos van a poder aplicar sus propios valores y criterios pero sin someterlos al escrutinio público, escondiéndolos probablemente a través de una supuesta aplicación aséptica de la ley. Como se decía, dotar en tales condiciones de amplios espacios de autonomía e independencia a los Poderes Judiciales, puede llevar a la generación de corporaciones cerradas y autorreferentes, que imponen a sus componentes una cierta cultura organizacional, muchas veces conservadora y autodefensiva.

Piénsese que algunos de los Poderes Judiciales más consolidados en el continente, no debieron sufrir muchos cambios para adaptarse a los regímenes dictatoriales de los '70 y '80. Les bastó a esos regímenes revestirse de una cierta validez formal para que sus acciones fueran aceptadas por los jueces sin mayores cuestionamientos. En buena medida, ello se debió a que los tribunales fueron expresamente excluidos de los procesos políticos

de democratización que vivieron con anterioridad esos mismos países. En general, los tribunales no se veían como una institución que formaba parte de un entramado democrático, sino como una repartición técnica que puede ejercer su función (resolver conflictos) prescindiendo del sistema político en que se desenvuelve.

La experiencia comparada indica que esta mayor participación en los temas públicos no lleva necesariamente al involucramiento de los jueces en la política partidista.

La segunda pregunta es entonces: ¿cómo obtener que la independencia judicial beneficie a los justiciables y no personalmente a los jueces?

Para lograr respuestas satisfactorias a ambas preguntas, la experiencia indica que deben combinarse las reformas tendientes a otorgar mayores espacios de autonomía e independencia judicial, con otros cambios que pueden evitar o, al menos, contrapesar sus eventuales efectos nocivos.

II. ¿Cómo conseguir que la independencia recaiga realmente en los jueces y no sólo en el sistema judicial como institución?

Para lograr que la independencia llegue a los jueces y no se quede exclusivamente en la institución judicial o, si se quiere, en los términos que actualmente se utilizan, para garantizar tanto la independencia externa como interna de los jueces, se requiere diseñar arreglos institucionales que tiendan a “aplanar” la estructura judicial, evitando la subordinación tan extrema de los jueces de distintas instancias como hoy es tan común en muchos sistemas judiciales. Algunas ideas para ello son las siguientes:

Se hace necesario descentralizar la organización judicial. Hoy en día es común en muchos países que los juzgados, sobre todo en las instancias inferiores, sean pequeñas unidades repartidas geográficamente. El carácter aislado de los tribunales y sus dimensiones pequeñas imponen actualmente estructuras de gestión centralizadas que son las que proveen de todo tipo de servicios a los

tribunales: desde los aspectos más domésticos, hasta los más sustantivos. Sin embargo, iniciativas de reforma intentadas en los últimos años (en países como Chile, Costa Rica, Panamá o Perú), producto de las cuales se han creado tribunales más grandes, integrados por un conjunto de jueces que son servidos por una equipo común de empleados, han demostrado que es posible, aprovechando las economías de escala existentes, descentralizar muchas de las competencias en materia de gestión para colocarlas bajo la tuición directa de los propios jueces, dotándolos ciertamente de una organización adecuada al efecto.

Este tipo de organizaciones no sólo son más eficientes en términos de gestión (de hecho, ellas hacen posible traspasar las funciones de administración cotidiana desde los jueces a administradores profesionales), sino también incide en aspectos sustantivos. La experiencia indica que muchos de los instrumentos de control más férreos que poseen los superiores sobre los inferiores en los sistemas judiciales no vienen, como generalmente se piensa, producto de las facultades jurisdiccionales de éstos, sino precisamente por las atribuciones administrativas de que disponen y, muy especialmente, por las competencias en materia de asignación de recursos y sobre la carrera de los funcionarios (de hecho, la experiencia de los países antes mencionados indica que los cambios administrativos son mucho más difíciles de aceptar por los jueces que aquellos que afectan la parte sustantiva de sus funciones).

En todo caso, el proceso de descentralización igual debe conservar ciertas funciones a nivel superior que no es conveniente desperdigar entre los distintos tribunales. Nos referimos a la labor de fijar políticas o criterios generales de gestión, proveer los sistemas de información y manejar las inversiones judiciales (en muchos países de América Latina estas funciones han sido concentradas en los Consejos de la Magistratura).

En lo que dice relación a la carrera judicial, es posible desvincular la jerarquía de los jueces con la instancia en la cual desempeñan sus labores. Tal como ya existe en algunos países (por ejemplo, España), es factible que jueces de una jerarquía superior ocupen cargos en la primera instancia, si es esa la función que más les interesa desempeñar. Al dejar los jueces de ascender de la misma forma

como sigue la tramitación de los expedientes, se logra desvincular el temor a disgustar al jerarca a través de las decisiones judiciales que se adopten.

En el mismo sentido, pero ya en el nivel propiamente procesal, limitar la posibilidad de apelaciones a las sentencias judiciales es una forma de atemperar la verticalidad de la estructura judicial. Nos estamos refiriendo a las apelaciones tal como se entienden en los países de derecho continental, es decir, la posibilidad de que el superior revise tanto los hechos como el derecho. Reformas judiciales de la última década, al crear juzgados orales colegiados o de jurados en materia penal, han llevado a que sus sentencias sean sólo susceptibles del recurso de casación (es lo que ha sucedido, por ejemplo, con la reciente reforma procesal penal en Chile), privando a los superiores de la facultad de rever todas las causas y la forma en cómo han sido fijados los hechos en ellas (que, aunque nuevamente no se crea, es aquí donde se ve generalmente el poder y no en la facultad de fijar la correcta interpretación del derecho).

III. ¿Cómo obtener que la independencia judicial beneficie a los justiciables y no personalmente a los jueces?

Es posible idear arreglos institucionales complementarios que a la par de entregarles mayores atribuciones, autonomía y, en definitiva, independencia a los jueces, los haga más responsables y sujetos a control. Veremos a continuación algunos de estos:

- Una primera y natural medida es privar del manto de secreto que comúnmente rodea la función judicial. Para ello no sólo es esencial instalar la publicidad de los juicios y de todas las actuaciones judiciales (éste ha sido uno de los procesos de reforma más consistentes en América Latina, abarcando prácticamente a todos los países en el área penal, aunque solamente al Uruguay en forma consistente en la civil), sino también conseguir algo que es esencial para el control público de las decisiones judiciales: que ellas sean debidamente fundamentadas, de forma tal que el observador, comparta o no la decisión del juzgador, se halle en condiciones de seguir y reproducir el razonamiento que lo llevó a una determinada conclusión (en esto las reformas apuntadas no han sido tan exitosas). Otro factor que pue-

de parecer de perogrullo pero que en muchos países es sólo una aspiración, es que las sentencias judiciales sean accesibles, que se publiquen o haya alguna forma de obtener una copia.

- Otra medida esencial es redefinir las funciones que deben asumir los jueces de forma tal que a ellos les competa exclusivamente la de juzgar. En muchos países todavía los jueces ejercen funciones del todo distintas, como la de fiscales que investigan los casos en países con sistemas inquisitivos. Una de las más efectivas vías de control judicial se da cuando hay dos partes ante los jueces, bregando por sus propios intereses y éste mantiene una posición imparcial frente a ellos y sólo le cabe tomar decisiones jurisdiccionales. Ello no se produce si el juez sustituye o subsidia en sus funciones a una de ellas. Esta es la parte más compleja de las reformas procesales penales que un alto número de países de América Latina está llevando a cabo.

- En aquellos países con tradición de derecho civil, establecer una vinculación más estrecha entre los jueces y sus decisiones es también un imperativo para que sus prerrogativas vayan en beneficio de la gente. Al circunscribirse los alcances de las sentencias sólo al caso concreto en que se dictan, los jueces pierden el sentido general que tiene su función, que excede al conflicto concreto que la pone en movimiento. La existencia misma de jueces con carácter de funcionarios públicos sólo se puede justificar en la medida en que sean capaces de generar información de carácter global, útil para todos los ciudadanos. Las sentencias, si son predecibles, benefician no sólo a las partes que están litigando, sino a toda la comunidad, ya que por medio de ellas pueden saber con certeza el sentido y alcance de las normas jurídicas que las rigen, para así poder ajustar su conducta a ellas. La inexistencia de precedentes desvaloriza al rol judicial. Los jueces pasan a entender su función como referida exclusivamente a cada uno de los casos particulares que conocen, haciendo abstracción de las consecuencias sociales que debieran tener sus fallos. Lo más significativo de ello, para los efectos de este trabajo, es que permite a los jueces cambiar sus sentencias de caso en caso -aunque éstos sean similares-, sin quedar ligados por lo anteriormente resuelto. Si a esto se une la común ausencia de fundamentos en las sentencias judiciales, tenemos que en los hechos los jueces pueden fallar los asuntos sin mayores

restricciones, según sea su parecer en cada caso concreto. Ello, obviamente, se transforma en fuente eventual de arbitrariedades, dificultándose el control. En países de derecho civil ya se han dado pasos en este sentido, al reconocérsele valor universal a ciertos tipos de sentencias que resuelven problemas muy estandarizados (como sucede en el Uruguay), o dirimen fallos contradictorios (como en el Ecuador), o resuelven asuntos de constitucionalidad (como en Colombia). Sin duda aún puede irse más lejos en esta materia.

- En el plano de la gestión también la mayor apertura es un eficiente mecanismo para lograr que las atribuciones judiciales -y, en este caso, los recursos económicos- se destinen en beneficio de los justiciables. Sólo mencionaremos al respecto la necesidad de que existan sistemas de control de gestión que permitan apreciar la forma como el sistema en su globalidad y cada uno de los jueces en particular están ejerciendo sus funciones. Se hace necesario que ésta, como toda la información estadística y presupuestaria de los sistemas judiciales, esté abierta y disponible al escrutinio público. Todo el proceso de formulación y aprobación presupuestaria del Poder Judicial debe también ser abierto y dar cabida a una discusión sobre la forma cómo éste ejerce sus funciones y prioriza el uso de los recursos.

- Una de las circunstancias que hace especialmente complejo controlar la marcha de los sistemas judiciales es el carácter monopólico que éstos presentan: ¿Cómo saber si realmente están haciendo bien o mal su trabajo? ¿Con quién compararlos? Por ello puede resultar útil alentar otras formas distintas de tutela jurídica en aquellas áreas en que ello sea posible. Instalar mecanismos alternos de resolución de conflictos (como la mediación o el arbitraje), además de los beneficios directos que reportan en cuanto a la forma no confrontacional y más rápida con que pueden resolverse los casos, tiene la ventaja de establecer una cierta medida de comparación a la forma cómo los jueces desarrollan su trabajo: tanto en los aspectos sustantivos de éste, como en los más adjetivos, como por ejemplo, el trato que se les da a los usuarios. Pero incluso en las áreas en que no es posible el establecimiento de estos mecanismos sin que el Estado renuncie a funciones que le son propias (como en el área penal), es posible hacer una suerte de “*benchmarking*” entre juzgados de competencias similares

si se cuenta con sistemas eficientes de control de gestión como los que anteriormente se señalaban.

- Finalmente, en cuanto a la carrera judicial, si bien los intentos por objetivizar las decisiones (a través de exámenes, ponderación de antecedentes curriculares, etc.) es una buena vía para disminuir la discrecionalidad, no parece razonable pensar que ellas puedan llegar a convertirse en un ejercicio puramente matemático. En última instancia, la decisión de aceptar o no a un juez en un determinado cargo, sobre todo los de más responsabilidad, no puede limitarse a la apreciación de sus conocimientos y hoja de vida, sino también debe considerar elementos más subjetivos como son su criterio o sus valores. Colocar estas decisiones en la órbita de lo judicial no debiera sustraerlas nuevamente de un ejercicio de control ciudadano. Los candidatos deben ser conocidos, las personas deben poder opinar sobre ellos y participar en las audiencias donde éstos deben dar a conocer su parecer sobre cuestiones cruciales para el ejercicio de su función. La entrevista que normalmente se hace a puertas cerradas debiera ser abierta a la comunidad (Argentina ha dado pasos importantes en esta dirección, gracias a la activa participación de organizaciones de la sociedad civil y de la prensa durante el proceso de selección de candidatos).

La experiencia indica que en buena medida la existencia de Poderes Judiciales independientes pero responsables depende de la calidad de sus integrantes: que ellos sientan, por una parte, que el cargo que ocupan se debe a sus propios méritos; pero que perciban a la par que hay una sociedad observándolos y opinando sobre su conducta y decisiones.

IV. Consideraciones Finales

Muchas veces se ha dotado a los Poderes Judiciales de mayores atribuciones y autonomía sin pedirle nada a cambio. Algunas veces ese traspaso de poder ha generado Poderes Judiciales más refractarios al control público. Para mantener un sistema adecuado de pesos y balances, tratándose un poder del Estado que no se sujeta, en la generalidad de los casos, periódicamente al veredicto ciudadano en las urnas, es indispensable que el traspaso de poder (no otra cosa es la mayor independencia), vaya acompañado con exigencias de mayor apertura y control ciudadano, de la forma como hemos descrito.

Ciertamente salta la duda sobre si es posible encontrar una ecuación adecuada entre libertad y responsabilidad a través de intervenciones deliberadas. Los países con sistemas judiciales consolidados, que responden más o menos satisfactoriamente a las preguntas que antes enunciábamos, los han obtenido luego de largos procesos de desarrollo institucional, donde los Poderes Judiciales han ido, poco a poco, “construyendo desde dentro” su poder e independencia. La independencia o el “poder” del Poder Judicial arrancan más de su legitimidad social que de la letra de una Constitución o de una ley.

Pero independientemente de que estos son procesos largos y complejos y que no bastan los cambios legales para lograr los resultados buscados (generalmente es más determinante la cultura legal vigente en un país o la cultura institucional asentada en los tribunales), no deben despreciarse las consecuencias que éstos tienen en un sector por esencia “legalista” como el que nos ocupa.

En todo caso, no debe olvidarse que los instrumentos de políticas públicas son más y más complejos que las leyes. Qué estas deben obedecer a estrategias institucionales y políticas, dando lugar a espacios de negociación, de difusión y de implementación, en donde deben intervenir diversos actores y ser utilizados toda una gama de instrumentos distintos, ya sean presupuestarios, de gestión, de capacitación, etc.

Otro aspecto relevante es que jamás debe renunciarse a poder hacer políticas públicas sobre el Sistema Judicial, a través de los escenarios democráticos normales en que éstas se desarrollan. En muchos casos, el traspaso de poder a los sistemas judiciales y la concesión de mayor independencia ha llevado a dejar entregado en manos de los propios jueces la decisión sobre todos o los más importantes aspectos relacionados con lo judicial, como si éstos fueran temas técnicos sobre los que sólo ellos tuviesen el interés y la capacidad de opinar. Insisto una vez más en que no debe renunciarse al control ciudadano y a las decisiones soberanas del pueblo sobre el sistema judicial: las políticas públicas institucionales, en la medida en que no estén dirigidas a alterar decisiones judiciales específicas, en nada lesionan a la independencia judicial. ☺



Margaret Popkin

[Estadounidense, Directora Ejecutiva de la Fundación para el Debido Proceso Legal (Due Process of Law Foundation), con sede en Washington, DC.

Es autora del informe comparativo sobre independencia judicial en América Latina, preparado para un estudio global sobre el tema encargado por IFES/USAID.

mpopkin@dplf.org]

Esfuerzos para aumentar la independencia e imparcialidad judicial en América Latina¹



This article summarizes some of the principal findings of the comparative study, “Efforts to Enhance Judicial Independence in Latin America: A Comparative Perspective,” which originally appeared in USAID’s Technical Publication, *Guidance for Promoting Judicial Independence and Impartiality* (2001), and incorporates new information particularly regarding civil society initiatives to promote judicial transparency. It discusses reforms related to evaluations, promotions, discipline, ethics, judicial training, and budgets and salaries. Criminal justice reforms and the jurisprudence of the Inter-American system of human rights protection have contributed to strengthening judicial independence in some countries. Despite the wave of reforms, however, widespread doubts about the independence and impartiality of the judiciary persist in many countries in the region. In describing innovative civil society initiatives undertaken in Argentina, the Dominican Republic, Guatemala and Honduras to promote transparency in the judicial sector, particularly in judicial selection, the article discusses the key role civil society groups can play in promoting transparency and ensuring the adequate implementation of reforms.

En los últimos años, en gran parte de la región se han realizado reformas para fortalecer la independencia judicial. Durante el proceso de transición democrática en varios países que habían experimentado períodos de dictadura y brutal represión se tomó la decisión sin precedentes de examinar las fallas institucionales que habían permitido o aceptado graves violaciones a los derechos humanos. Así fue que, primero en Argentina, y pos-

teriormente en Chile, El Salvador, Honduras, Haití y Guatemala, entidades oficiales encargadas de investigar las violaciones cometidas a los derechos humanos (conocidas frecuentemente como “Comisiones de la Verdad”), también evaluaron la responsabilidad de diversas instituciones del Estado, y encontraron que el Poder Judicial no había protegido a las víctimas de las detenciones arbitrarias, la tortura y las ejecuciones extra-judiciales.

¹ Este artículo es una versión reducida y, en algunos aspectos, actualizada del artículo “Iniciativas para Mejorar la Independencia Judicial en América Latina: Una Perspectiva Comparativa”, que está incluido en la publicación técnica de USAID, en colaboración con IFES, *Pautas para la promoción de la independencia y la imparcialidad judicial*. Esta publicación se encuentra disponible en www.usaid.gov/democracy/dgtpindx.html#pnacm007 y el artículo se puede ubicar en www.dplf.org, junto con los distintos informes nacionales.

La Comisión “Sábato” en Argentina concluyó que durante el período de desapariciones masivas forzadas cometidas por fuerzas del Estado, “la ruta judicial se convirtió en un recurso casi inoperativo”. Según la Comisión de la Verdad para El Salvador, el sistema judicial se convirtió “en factor coadyuvante de la tragedia que ha sufrido ese país.” En sus recomendaciones, esa Comisión incluyó varios pasos concretos para fortalecer la independencia judicial, que también había entrado como tema de discusión en las negociaciones para lograr la paz. La Comisión de Esclarecimiento Histórico de Guatemala concluyó que “los órganos de justicia se volvieron inoperantes en una de sus funciones fundamentales de protección al individuo frente al Estado y perdieron toda credibilidad como garantes de la legalidad vigente.” La Comisión atribuyó muchas de las fallas del organismo judicial a la falta de independencia judicial.

Los poderes judiciales de la región generalmente apoyaban a los militares y percibían que éstos tenían el papel de defender al país de la subversión y proteger la seguridad nacional. No mostraron el mismo interés en proteger a las personas de los crímenes de Estado ni en investigar los abusos estatales. La naturaleza altamente vertical y autoritaria de los poderes judiciales en América Latina ocasionó que los pocos jueces que intentaron ejercer su independencia e investigar los crímenes de Estado fueran rápidamente marginados. En varios países, los jueces que trataron de actuar en forma independiente fueron amenazados y, algunos, asesinados. Amplias leyes de amnistía buscaron reducir la independencia de los jueces al establecer que los crímenes cometidos por agentes estatales por móviles políticos o en la lucha contra la “subversión” quedarán fuera de la jurisdicción de los tribunales.

En años posteriores, se han implementado una variedad de reformas para modificar la fórmula para la selección de miembros de las Cortes Supremas y la de los jueces en todos los niveles; para incorporar la opinión de representantes de la sociedad civil en ciertos aspectos de la selección judicial (y, en algunos países, otros aspectos del funcionamiento judicial); establecer la permanencia en el cargo o la inamovilidad de los jueces (y poner fin al uso excesivo de jueces nombrados en forma provisional); establecer nuevos sistemas de evaluación

judicial y, en algunos casos, de disciplina judicial, y dar comienzo a nuevos programas de capacitación. Han habido avances en ciertas áreas. A través de reformas constitucionales se han introducido nuevas fórmulas para la selección de jueces. Se logró aumentar el presupuesto del Poder Judicial; se incrementaron los salarios de los jueces y se aprobaron o reformaron leyes de la carrera judicial. En varios países se han conformado o reformado los Consejos de la Judicatura para desempeñar un papel en la selección judicial y, en algunos casos, en otros aspectos de la carrera judicial. También se ha buscado reforzar la ética judicial y aumentar la transparencia de las actuaciones del Poder Judicial. En ciertos aspectos, la implementación de los nuevos códigos procesales penales ha contribuido a fortalecer la independencia judicial. En varios países, las iniciativas de la sociedad civil han logrado aumentar la transparencia de la selección judicial y otros aspectos importantes del funcionamiento judicial.

Por medio de las iniciativas de reforma se lograron avances importantes, pero también se encontraron obstáculos y limitaciones. Además, en varios países de la región, los jueces siguen percibiendo que aquellos que detentan el poder político y económico continúan ejerciendo o tratan de ejercer una influencia indebida en sus decisiones. Por otro lado, se está investigando a las Cortes Supremas de Argentina y Venezuela por decisiones aparentemente politizadas (y en contra de los intereses de los actuales gobiernos). En El Salvador, donde se han hecho muchas reformas para fortalecer la independencia judicial, “la mayoría de los jueces integrantes de la Corte Suprema de Justicia no sienten plena independencia frente al poder político...”² De la misma manera, los principales actores políticos y económicos esperan que las Cortes Supremas no adopten resoluciones contrarias a sus intereses.

En algunos países, incluso Guatemala y Colombia, los jueces siguen sufriendo amenazas y atentados que obviamente afectan su independencia. En muchos países de la región, los jueces no gozan de una estabilidad laboral, incluso en algunas naciones que supuestamente garantizan la inamovilidad en el cargo judicial. Aunque los salarios judiciales han mejorado notablemente, en algunos países siguen siendo demasiado bajos como

² Francisco Díaz Rodríguez y Carlos Rafael Urquilla, Informe sobre independencia judicial en El Salvador, julio 2000, pág. 2, disponible en www.dplf.org

para atraer a profesionales calificados. Es común encontrar que los salarios han mejorado considerablemente en la parte superior de la pirámide judicial pero siguen siendo bajos para los jueces de tribunales inferiores que realizan la mayor parte del trabajo del Poder Judicial. La educación legal requiere con urgencia de reformas y, en general, no ha seguido el mismo ritmo de cambio que las iniciativas de reforma. Muchas veces se han hecho reformas en forma aislada, sin tener en cuenta la necesidad de otras reformas adicionales para que éstas sean eficaces. La coordinación de los donantes y de las reformas sigue presentando problemas. La prensa tiene una escasa comprensión de la independencia judicial y muchas veces debilita al Poder Judicial, responsabilizándolo, por ejemplo, por la incapacidad del Estado de controlar el crimen.

En general, no se ha logrado poner fin a una cultura de corrupción y tampoco se ha logrado que el Poder Judicial sea capaz de enfrentar la impunidad. Sin embargo, hay que reconocer que en varios países de la región, políticos destacados y militares poderosos han tenido, finalmente, que enfrentar juicios.

Muchos sectores se han resistido a la reforma porque prefieren un Poder Judicial fácilmente controlable. Además, las propias Cortes Supremas se han resistido a democratizar el Poder Judicial y a reconocer la necesidad de permitir que cada juez tome decisiones respecto al caso que está en sus manos, únicamente sobre la base de su propia interpretación de la prueba y la ley aplicable. Aunque las Cortes Supremas reconocen que están sobrecargadas con tareas administrativas en detrimento de sus responsabilidades jurisdiccionales, se han resistido a las reformas que tendrían como consecuencia la renuncia a su poder administrativo, disciplinario o de realizar nombramientos para el resto del Poder Judicial.

Selección Judicial

En varios países, los procedimientos de selección de magistrados de la Corte Suprema han mejorado significativamente. En lugar de la situación anterior -una selección por parte de la mayoría de la Legislatura o el Poder Ejecutivo para plazos cortos que virtualmente coincidían con los períodos presi-

denciales- se han logrado procesos de nombramiento más transparentes con el involucramiento de distintos sectores, ya sea a través de Consejos de la Judicatura u otros mecanismos. En muchos casos, los nombramientos para los magistrados de la Corte Suprema se hacen por períodos más largos y, a veces, son vitalicios.

Para efectuar estos cambios, muchos países han optado por establecer Consejos de la Judicatura (o Magistratura) u otras entidades encargadas del reclutamiento, selección y/o nombramiento de candidatos para la Corte Suprema, algunos o todos los tribunales inferiores o ambos. Se han creado estos Consejos con la idea de que contribuirán a la independencia y el profesionalismo judicial. Los Consejos de la Judicatura, en algunos países latinoamericanos, están totalmente subordinados a la Corte Suprema mientras que, en otros, son entidades parcial o totalmente independientes, con representación de otras ramas de gobierno y/o las comunidades académicas y legales.

En la práctica, muchas veces los Consejos de la Judicatura no han logrado cumplir las expectativas creadas. Algunos han reflejado la misma politización que debían ayudar a reducir o simplemente han creado una nueva burocracia que les impide ser eficientes tanto en procesos de selección judicial, como en otros aspectos. Sin embargo, los consejos sí han ayudado a diversificar la participación en la selección judicial y, en la mayoría de los casos, han incrementado las probabilidades de que se tomen en cuenta las calificaciones profesionales.³

El hecho de introducir un proceso de dos niveles -uno para seleccionar a los candidatos y otro para su nombramiento- ha ayudado a limitar (aunque no eliminar) el control partidario sobre los nombramientos y asegurar que se tomen en cuenta los méritos profesionales de los candidatos. Sin embargo, la mera división de responsabilidades no es suficiente garantía. La transparencia del proceso es clave. En algunos países, se han legislado disposiciones para asegurar la transparencia o la participación de distintos sectores. Además, muchos países ahora requieren la elección de los magistrados por una mayoría calificada (las dos terceras partes)

³ Para una visión crítica de los Consejos de la Judicatura en América Latina, ver, Linn Hammergren, "Do Judicial Councils further Judicial Reform? Lessons from Latin American", Carnegie Endowment for International Peace Working Papers, Rule of Law Series, Nº 28, junio de 2002. Para mayor información sobre los consejos en los países incluidos en el estudio comparativo, ver M. Popkin, "Iniciativas para Mejorar la Independencia Judicial en América Latina: Una Perspectiva Comparativa".

de la Legislatura. Este requisito hace más difícil que un sólo partido controle la Corte Suprema, pero no necesariamente garantiza la selección de los candidatos más calificados. A veces parece que la consideración fundamental pasa por encontrar un candidato que sea aceptable para un espectro suficientemente amplio de partidos políticos.

No todos los países han reformado sus procesos de selección. En Argentina, a pesar de las reformas realizadas en el sistema de selección de otros jueces, los magistrados de la Corte Suprema siguen siendo propuestos por el Poder Ejecutivo al Senado, que debe aprobar los nombramientos. Durante la presidencia de Carlos Menem, se incrementó el número de magistrados y se logró que la mayoría de los miembros de la Corte tuvieran fuertes lazos con el gobierno. Con la actual crisis de institucionalidad en Argentina y el rol de la Corte al rechazar las medidas económicas impuestas por el Ejecutivo, se dio inicio a un antejuicio de todos los magistrados de la Corte.

Una de las garantías más importantes de la transparencia del proceso de selección deviene de las demandas y la vigilancia de la sociedad civil. En Guatemala, la creación de una Comisión de Postulación de distintos sectores no había logrado superar la politización de la selección para magistrados de la Corte Suprema, que se hacía sin una consideración adecuada de méritos profesionales. Entonces, una coalición de organizaciones de la sociedad civil comenzó una campaña para insistir en la transparencia del proceso de selección, con reuniones públicas, propuestas de criterios, etc. El “Movimiento Pro Justicia” ha logrado abrir un debate inédito sobre los perfiles de candidatos para el sistema de justicia y la necesidad de conocer sus antecedentes. El Movimiento ha organizado foros públicos donde se debate el perfil que deben tener los aspirantes para distintas posiciones y los procedimientos para una selección transparente; y otros foros en los cuales los candidatos finalistas pueden presentar sus ideas.⁴

En República Dominicana, se garantizó la transparencia de un proceso de selección por parte

de un Consejo de la Judicatura con una composición altamente política (encabezado por el presidente de la República) por medio de una amplia campaña ciudadana que exigía la transparencia. En 1997, en el primer proceso de selección acorde a las reformas constitucionales de 1994, se logró que el Consejo llevara a cabo las audiencias de evaluación de los candidatos y la selección final en audiencias televisadas en el ámbito nacional.⁵ En Honduras, un país caracterizado por un Poder Judicial completamente politizado, el último proceso de selección que resultó en el nombramiento de una nueva Corte Suprema a principios de 2002, se llevó a cabo en el marco de una reforma constitucional que incorporó a organizaciones de la sociedad civil (por medio de una junta nominadora de base amplia) en el proceso de selección. El proceso se llevó a cabo con una transparencia sin precedentes y llevó a la elección de una Corte pluralista que goza de amplia credibilidad.⁶

En Panamá, donde el Ejecutivo todavía tiene la responsabilidad del nombramiento de magistrados de la Corte Suprema, la Alianza Ciudadana Pro Justicia ha insistido en la importancia de la independencia judicial, frente a la elección en 2001 de dos candidatos por razones políticas o de “amiguismo” y no por sus méritos profesionales. Sin embargo, los políticos panameños todavía no se han mostrado abiertos a una discusión con organizaciones de la sociedad civil sobre los criterios de selección.⁷

Cambiar las fórmulas para la selección de la Corte Suprema suele ser una de las reformas prioritarias, en gran parte por el rol que juega la Corte Suprema como órgano de gobierno del Poder Judicial en muchos países de América Latina. Si la Corte Suprema, además de sus responsabilidades jurisdiccionales, tiene responsabilidad para el nombramiento de los otros jueces, su supervisión, su disciplina, etc., obviamente su composición resulta sumamente importante y, sobre todo, puede ser un obstáculo total a cualquier esfuerzo de reforma. Sin embargo, los avances en la selección judicial se han visto limitados por la atención menor que se ha dedicado a otras áreas de igual importancia. Hay que

⁴ Para más información sobre la experiencia del Movimiento Pro Justicia, consultar el artículo de Carmen Afida Ibarra, “Movimiento Pro Justicia: Ejercicios Ciudadanos Contra la Impunidad y la Falta de Transparencia en la Administración de Justicia en Guatemala” en la próxima publicación de la Fundación para el Debido Proceso Legal, *Iniciativas de la Sociedad Civil para la Transparencia Judicial*.

⁵ Eduardo Jorge Prats, Francisco Álvarez Váldez, y Félix Olivares, Informe sobre independencia judicial en República Dominicana (julio 2000), disponible en www.dplf.org.

⁶ José León Aguilar, “Claves de la experiencia ciudadana en la reforma del sistema de justicia”; artículo incluido en la próxima publicación de la Fundación para el Debido Proceso Legal, *Iniciativas de la Sociedad Civil para la Transparencia Judicial*.

⁷ Presentación de Marco Austin de la Alianza Ciudadana Pro Justicia en la conferencia: “Iniciativas de la Sociedad Civil para la Transparencia Judicial”, realizada en Lima, Perú, el 18-19 de abril de 2002.

reconocer que es un paso imprescindible, pero no es suficiente para asegurar la independencia, y mucho menos la eficacia judicial.

A veces se sugiere que el proceso de selección de la Corte Suprema no debería ser político. Sin embargo, se debe reconocer que las Cortes Supremas por su naturaleza son políticas y, por lo tanto, no es factible ni necesariamente deseable implementar un proceso de selección completamente objetivo, basado únicamente en méritos. Es importante que los criterios políticos y profesionales sean discutidos abierta y públicamente y que haya una clara responsabilidad política para el nombramiento. Además del modelo particular escogido por un país, lo importante es que los métodos de selección sean transparentes y basados en criterios objetivos y que brinden la oportunidad a los profesionales del derecho -y la sociedad civil en general- de formular comentarios.

Otro enfoque importante para la independencia judicial ha sido asegurar la inamovilidad de los jueces. Sin embargo, tal como lo señala Ernesto de la Jara en el caso peruano, sería contraproducente introducir la inamovilidad antes de establecer un proceso de selección adecuado.⁸ Desde un enfoque más general, resulta necesario insistir en la rendición de cuentas judicial al mismo tiempo que se busca fortalecer la independencia. Un punto fundamental, pero no siempre obvio, es que la independencia judicial no debe implicar la no rendición de cuentas por parte de la institución judicial y los jueces individuales.

Tradicionalmente, los nombramientos de jueces de tribunales inferiores en América Latina han sido esencialmente políticos tanto por parte del Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo o la Corte Suprema. Muchas veces los períodos de los jueces coincidían con los períodos presidenciales. Algunas reformas llevaron a arreglos informales que dividían los cargos de jueces entre los partidos políticos u otorgaban una cantidad de nombramientos a ciertos funcionarios. En casi todos los países de la región se han hecho esfuerzos para fortalecer la carrera judicial al introducir concursos de mérito y de oposición para entrar en la judicatura. En muchos casos, el ingreso a la carrera judicial se produce inmediata-

mente después de terminar la carrera universitaria. Luego, los jueces deben ascender paso por paso, sobre la base de la antigüedad y las relaciones con sus superiores. La desventaja obvia de este modelo es que al desarrollar una identidad corporativa, se genera una visión cerrada y se limita la independencia de los jueces de tribunales inferiores, cuyas oportunidades de ascenso dependen de sus jefes. De hecho, el problema del control jerárquico del Poder Judicial sigue limitando la independencia de los jueces en muchos países de la región. Jueces que se consideran en deuda con sus superiores dentro de la jerarquía judicial, y muchas veces hasta les temen, no están bien situados para actuar en forma independiente. Las iniciativas emprendidas en la región para alejarse de la selección judicial que dependía de los contactos políticos y personales sigue siendo un proceso no concluido.

En algunos países se han introducido programas para la capacitación de candidatos a la judicatura y procedimientos de selección más transparentes. Una reforma llevada a cabo en Chile en 1994 creó un sistema sofisticado para la selección de jueces. Los candidatos son evaluados en forma competitiva sobre la base de sus antecedentes, pruebas de sus conocimientos y capacidades, además de exámenes psicológicos. Los que quedan seleccionados después de las entrevistas participan de un curso de capacitación de seis meses de duración realizado en la nueva Academia Judicial; este curso está conformado por seminarios y asignaciones temporales en los tribunales. Los estudiantes reciben becas para participar en el programa. En la selección de nuevos jueces por parte del Ministerio de Justicia, se da preferencia a las personas que terminaron el curso. Si los estudiantes deciden no postularse para un puesto como juez, están obligados a reembolsar el valor de su beca. Este programa ha tenido resultados muy positivos, y los mismos graduados se sienten más independientes, “puesto que entienden que su nominación se ha debido a méritos propios, dentro de un proceso competitivo, y no a amistades o padrinzagos.”⁹

En El Salvador, en 2001, se inició un programa de capacitación de dos años (Programa de Formación Inicial) para personas que buscan entrar en la carrera judicial. Se seleccionan a los candidatos en forma similar y ellos reciben una beca durante el

⁸ Ernesto de la Jara, Informe sobre Independencia Judicial en el Perú, nov. 2001, disponible en www.dplf.org

⁹ Juan Enrique Vargas y Mauricio Duce, Informe sobre independencia judicial en Chile (2000), pág. 8, disponible en www.dplf.org

período de capacitación. Un programa tan largo seguramente mejorará la calidad de los candidatos para jueces, pero es difícil imaginar que sea sostenible. La creación de un programa de esta índole refleja también las deficiencias de la educación legal.

En algunos países, como Argentina, el establecimiento de nuevos procedimientos más transparentes para el reclutamiento y selección de jueces por parte de un Consejo de la Magistratura no ha logrado ser eficiente. En Argentina y Bolivia, existían un número elevado de vacantes, mientras que el nuevo sistema no fue capaz de actuar con suficiente eficiencia. En otros países, sistemas supuestamente objetivos de selección se prestan a selecciones arbitrarias.¹⁰

En varios países se ha utilizado la práctica de nombrar un alto porcentaje de jueces en forma provisional o interina, evitando así los requisitos establecidos por ley. Durante el régimen de Alberto Fujimori en Perú, el porcentaje de jueces provisionales llegó al 80%.¹¹ Aún en Costa Rica, en el año 1999, se reportó que más del 50% de los jueces fueron nombrados en forma interina.¹² En el año 2001, se superó esta práctica y, en la actualidad, la Corte Suprema de Costa Rica hace su selección entre los tres candidatos con los mejores promedios.

Los procesos de reforma han buscado fortalecer la permanencia en el cargo. En Guatemala, sin embargo, todos los jueces son nombrados por períodos de cinco años (el período presidencial) y, en algunos casos, pueden ser prorrogados. Varios países requieren ratificaciones en el cargo. En el caso de Perú, en la práctica estas se prestan a decisiones arbitrarias por parte del Consejo de la Magistratura, que no son motivadas ni revisables.

Existe un amplio consenso de que se deben dejar de utilizar los nombramientos por períodos cortos que coinciden con las elecciones presidenciales y del Congreso. Si los procedimientos de selección y evaluación han mejorado, la permanencia en el cargo puede ser apropiada. En cualquier caso, los períodos de nombramientos más prolongados du-

rante los cuales los jueces gozan de seguridad laboral, protección contra la no ratificación por razones arbitrarias, y protecciones contra traslados sin su consentimiento, son elementos clave para mejorar la independencia judicial.

Resulta claro que los sistemas de selección supuestamente objetivos y basados en el mérito pueden estar sujetos a la manipulación. Tampoco es fácil establecer la manera adecuada para medir calificaciones como integridad, dedicación, disposición para trabajar. Siempre existen oportunidades para ejercer influencias en el proceso de nombramiento. Con un nuevo sistema que establece que personas distintas de los encargados de los nombramientos escogen a los candidatos, la consecuencia puede ser que las personas interesadas en obtener una plaza de juez busquen ser favorecidas por el ente que selecciona y declaren su lealtad a los responsables de elaborar las listas y a los responsables del nombramiento. Al mejorar la estabilidad laboral podría disminuir la tendencia de los jueces de creer que tienen que seguir leales a las personas que los seleccionaron, en detrimento de su independencia e imparcialidad.

Un proceso transparente, en el cual los sectores interesados tienen la oportunidad de examinar y comentar sobre las calificaciones de los candidatos, debería aumentar las probabilidades de la consideración de las calificaciones profesionales. Los programas de capacitación iniciales (antes de entrar en la carrera) pueden ser herramientas útiles, aunque pueden resultar muy costosos y poco sostenibles. Es importante tener en cuenta que los métodos de selección judicial mejorados en teoría, no siempre funcionan de manera óptima en la práctica. Dependen en gran medida de la disposición de la entidad que efectúa los nombramientos de renunciar a las consideraciones meramente políticas y al favoritismo. A pesar de los avances en los sistemas de nombramiento, en general no han mejorado tanto como se esperaba al implementar las reformas. Por eso, sería importante monitorear los resultados, tener sistemas transparentes, enfatizar la necesidad de reformas adicionales, y compartir experiencias en el nivel regional.

¹⁰ Ver, M. Popkin, "Iniciativas para mejorar la Independencia Judicial en América Latina", pág. 18.

¹¹ Ver Ernesto de la Jara, Informe sobre Independencia Judicial en el Perú.

¹² Francisco Javier Dall'Anese Ruiz, "Resumen sobre la Independencia Judicial Centroamericana", en Patricia Frances Baima, ed., *Libro Blanco sobre la Independencia del Poder Judicial y la Eficiencia de la Administración de Justicia en Centroamérica*, (San José, Costa Rica, 2000), pág. 27.

Ascensos, evaluaciones, disciplina, lucha contra la corrupción

Muchos de los mismos problemas que afectan a los procesos de nombramiento de los jueces, afectan igualmente a los ascensos. En general, las decisiones sobre ascensos han sido vistas como arbitrarias o politizadas, sin tener suficientemente en cuenta cuestiones de mérito y antigüedad. Una deficiencia común ha sido la falta de aviso previo a los jueces en funciones de oportunidades para el ascenso. Algunos países, incluso Guatemala y República Dominicana, han introducido reglamentos para notificar a los jueces nombrados cuando existen plazas vacantes.

Las evaluaciones judiciales que deben ser consideradas para ascensos resultan ser otro tema complicado. Existe un debate acerca de cuál institución debe realizar las evaluaciones y sobre qué aspectos. En general, los sistemas de evaluación judicial enfocan aspectos cuantitativos. Se han hecho intentos de reformar los sistemas de evaluación, por ejemplo, asignando esta tarea a los superiores inmediatos de los jueces como la persona más familiarizada con las acciones del juez (Chile) o a un Consejo de la Judicatura independiente (El Salvador), en vez de la Corte Suprema. Se han especificado los criterios para evaluaciones. En Chile, se toman en cuenta los puntos de vista de las personas que utilizan el sistema. Además, se informa a los jueces sobre sus diferentes puntuaciones, sobre qué bases, y los aspectos que deben mejorar según el criterio de los evaluadores. Las reformas chilenas incluyen un nuevo derecho para apelar las conclusiones de los evaluadores y se estableció un vínculo directo entre evaluaciones y ascensos. A pesar de todas estas reformas bien intencionadas, el sistema de evaluación no genera confianza. Para algunos, el sistema de evaluación sigue siendo arbitrario. Otros opinan que cualquier sistema de evaluación necesariamente afecta la independencia judicial al premiar a los que se identifican con la cultura de la organización judicial y evaluar mal a los que no están en la misma línea.¹³

Los sistemas de disciplina para jueces se han caracterizado por ser ineficaces, abusivos, o ambos. En general, la disciplina judicial no es manejada por la institución que hace las evaluaciones periódicas. Muchas veces los mecanismos disciplinarios violan los derechos de los jueces al debido proceso o interfieren con su independencia. Se han utilizado los sistemas disciplinarios con fines políticos o para castigar a jueces independientes que emiten decisiones distintas de los puntos de vista de sus superiores en la jerarquía judicial. En Bolivia, el Consejo de la Judicatura independiente ha sido criticado por no distinguir adecuadamente entre las medidas disciplinarias y los procesos penales.¹⁴ En muchos países, los mecanismos disciplinarios se caracterizan por falta de transparencia. Sería importante lograr sistemas disciplinarios más eficaces, justos y transparentes. Una oficina independiente, y no los superiores jerárquicos, debería estar encargada de esta responsabilidad, ya sea dentro del Poder Judicial, del Consejo de la Judicatura, o de otra institución.

Para los magistrados de la Corte Suprema, los procesos disciplinarios se llevan a cabo por la propia Corte Suprema –lo cual provoca dudas sobre la imparcialidad– o por parte del Poder Legislativo en forma de procesos de antejuicio, que también pueden provocar dudas sobre su politización y la falta de procedimientos transparentes en ambos casos. Por esta razón, frente al posible antejuicio a los miembros de la Corte Suprema de Argentina, una coalición de organizaciones de la sociedad civil ha enfatizado la importancia de un proceso transparente con criterios claros.¹⁵

Para enfrentar el tema de la corrupción en el Poder Judicial que ha resultado en la destitución de varios jueces y, en Chile, de una ministra muy respetada de la Corte de Apelaciones de Santiago, las Cortes Supremas han empezado a tomar distintas iniciativas. La Corte Suprema de Chile formó una Comisión de Ética para el Poder Judicial, conformada por cinco de sus miembros. El presidente de la Corte Suprema ha manifestado que las prácticas corruptas no serán toleradas dentro de la institución. El mejo-

¹³ Vargas y Duce, Informe sobre independencia judicial en Chile, pág. 11.

¹⁴ Ver, Eduardo Rodríguez, Informe sobre Independencia Judicial en Bolivia, disponible en www.dplf.org

¹⁵ Ver, Una Corte para la Democracia I y Una Corte para la Democracia II: Remoción y Designación de Jueces de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, documentos preparados en 2002 por la Asociación por los Derechos Civiles (ADC), el Centro de Estudios Legales y Sociales (CELS), la Fundación Poder Ciudadano, la Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN), el Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales (INECIP) y la Unión de Usuarios y Consumidores, disponibles en www.cels.org.ar/site_cels/index.html

ramiento y la transparencia de los procesos de selección son instrumentos clave en la lucha contra la corrupción judicial. En algunos países los candidatos a jueces y los jueces tienen que presentar declaraciones juradas de bienes. En Argentina, organizaciones de la sociedad civil han insistido en que estas declaraciones deberían ser públicas. La nueva Suprema Corte de la República Dominicana realizó un esfuerzo notable por seleccionar a jueces con carreras que reflejaban su integridad moral y profesional. En la misma línea que su homóloga chilena, estableció claramente que no toleraría las acciones corruptas por parte de los jueces u otros empleados de sus tribunales. Aunque estos esfuerzos son positivos, sin involucrar a jueces de otros niveles de la jerarquía judicial, corren el riesgo de aumentar el control de la Corte Suprema sobre los demás jueces, sin reconocer que el problema de corrupción afecta a todos los niveles del Poder Judicial.

Otras herramientas en la lucha contra la corrupción incluyen requerir decisiones judiciales explícitamente fundamentadas que demuestran la correlación necesaria entre la prueba, los argumentos, las bases legales, y los dictámenes. En general, las iniciativas para promover la transparencia pueden contribuir a la lucha contra la corrupción: el acceso público a la información del Poder Judicial, incluso las decisiones judiciales (con mecanismos apropiados para proteger los intereses legítimos de privacidad), el presupuesto y su utilización (los gastos del Poder Judicial), los antecedentes personales de los jueces, la información estadística sobre las actividades de los distintos tribunales, etc. La vigilancia de la sociedad civil, incluso de los medios de comunicación, monitoreando lo que hacen los jueces, debe jugar un papel importante en este esfuerzo.

Estrategias de la sociedad civil para la transparencia judicial

En años recientes, organizaciones de la sociedad civil han jugado un papel importante y, en algunos casos, decisivo, en sus esfuerzos por fortalecer la independencia judicial. En varios países, las reformas constitucionales o legislativas han incluido a sectores o a representantes de la sociedad civil en procesos de selección judicial o en Consejos de la Judicatura, algunos de los cuales tienen un rol en la

administración de la carrera judicial. Sin embargo, aunque el involucramiento de instituciones de la sociedad civil aumenta las posibilidades de transparencia en, por ejemplo, los procesos de selección judicial, no es en sí una garantía de la transparencia, como se ha visto en el caso de Guatemala. Por eso, el Movimiento Pro Justicia ha organizado campañas en favor de la transparencia de los procesos de selección por sectores oficiales y de la sociedad civil de altos funcionarios del sistema judicial.

El Movimiento Pro Justicia está conformado por cuatro organizaciones: Familiares y Amigos contra la Delincuencia y el Secuestro (FADS), Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala (ICCPG), Madres Angustiadas (MA) y Fundación Myrna Mack (FMM). Con la excepción del ICCPG, estas instituciones se crean a partir de los problemas enfrentados por usuarios del sistema, en este caso, víctimas o parientes de víctimas en búsqueda de justicia. Desde 1999, el Movimiento ha participado activamente en los procesos de selección para la Corte Suprema, Cortes de Apelación, Corte Constitucional y Fiscal General de la República. En sus esfuerzos, ha buscado la forma de lograr la elección de personas sin compromisos políticos que favorecieran la causa de la reforma judicial. En este marco, se elaboró un perfil del magistrado idóneo, una propuesta de procedimiento para la selección de candidatos y un esquema de lineamientos generales para la elección final en el Congreso de la República.¹⁶

Debido a los esfuerzos del Movimiento, por primera vez se logró una discusión pública sobre los criterios para la selección de estos funcionarios. También se llevaron a cabo una serie de entrevistas con los integrantes de las comisiones de postulación, los máximos dirigentes de los partidos políticos, los jefes de los bloques parlamentarios, el presidente y los directivos del Congreso. A estas personas se les hizo entrega de las propuestas de perfil y de procedimientos, y se logró el compromiso de las comisiones de postulación de llevar a la práctica los planteamientos concretos presentados. El Movimiento Pro Justicia logró realizar un foro en las instalaciones del Congreso, las cuales fueron facilitadas por el presidente del Congreso, en el cual se debatió la importancia de la elección de magistrados para la Corte

¹⁶ Ibarra, "Movimiento Pro Justicia".

Suprema de Justicia y la Corte de Apelaciones. Según el Movimiento, “la combinación de elementos políticos y técnicos, pero en especial la formulación de propuestas serias y susceptibles de ser atendidas, son factores fundamentales en la incidencia que se ha logrado”. El involucramiento de dos importantes periódicos en este esfuerzo dio una amplia cobertura a la campaña por la transparencia y la publicidad en la elección de los magistrados. Los dos periódicos donaron espacios para publicar propuestas del Movimiento. Estos medios también investigaron la trayectoria y el perfil de los candidatos seleccionados. No se ha logrado un proceso de selección completamente transparente, pero se nota un avance considerable. Ahora el Movimiento propone profundizar el estudio y análisis del presupuesto de los sectores Justicia y Seguridad.¹⁷

En la República Dominicana, varias organizaciones de la sociedad civil, incluso la Fundación de Institucionalidad y Justicia (FINJUS), el Movimiento Cívico Participación Ciudadana, la Asociación Nacional de Jóvenes Empresarios, y la Asociación Dominicana de Abogados Empresariales formaron la “Coalición por una Justicia Independiente”. Esta alianza de grupos de la sociedad civil, políticos y jueces comprometidos con la independencia judicial y el proceso de reforma desempeñó un papel clave en la propuesta y selección de magistrados de la Suprema Corte y en asegurar el reconocimiento del derecho de todos los jueces a la inamovilidad.

Para el primer proceso de selección de una nueva Suprema Corte por el nuevo Consejo Nacional de la Magistratura en 1997, la Coalición preparó una propuesta de perfil para los aspirantes a ser jueces de la Suprema Corte de Justicia, el cual contenía criterios respecto a la capacidad y las contribuciones del candidato en el campo académico, su servicio a la comunidad, su experiencia, su compromiso con la reforma judicial, y su grado de independencia respecto a los partidos políticos. A diferencia del Movimiento Pro Justicia en Guatemala, la Coalición también presentó y objetó candidatos para la Suprema Corte. Después de que la alianza de grupos de la sociedad civil realizara sus propias entrevistas televi-

sadas con los candidatos a la Suprema Corte, el Consejo Nacional de la Magistratura decidió llevar a cabo audiencias públicas televisadas con los candidatos a la Suprema Corte y, finalmente, hizo su selección durante una audiencia televisada en el ámbito nacional.

Según Carlos Salcedo, las “ideas-fuerzas” que dieron coherencia y sostenibilidad a esta iniciativa son: (1) la separación entre la justicia y los partidos políticos; (2) la necesidad de la independencia judicial como elemento central de la seguridad jurídica y (3) la pertinencia de la participación de la ciudadanía en el proceso de selección de los jueces.¹⁸ El éxito de la campaña se hizo ver no sólo con la presentación televisiva del proceso, sino también con el hecho de que 12 de los 16 jueces seleccionados habían sido propuestos por organizaciones de la sociedad civil. Los cuatro restantes respondían a los perfiles presentados por la Coalición. Sin embargo, se destaca la importancia del convencimiento de una senadora, por entonces miembro del Consejo Nacional de la Magistratura, de la importancia de que las actuaciones del Consejo fueran transparentes y abiertas.

En 2001, por diversas razones, la Coalición tuvo mucho menos éxito en asegurar la transparencia de un segundo proceso de selección para cubrir tres vacantes en la Corte, por no haber logrado consenso político. Esta experiencia demuestra que estos esfuerzos requieren un trabajo permanente y el hecho de que se logre una reacción positiva de las autoridades en un momento dado, no garantiza la misma reacción en otro momento.

En Honduras, se estableció la Coalición para el Fortalecimiento de la Justicia, conformada por la Federación de Organizaciones Privadas de Desarrollo (FOPRIDEH), la Conferencia Episcopal de la Iglesia Católica, la Fundación para la Promoción de las Exportaciones (FIDE), la Asociación de Municipios de Honduras (AHMON) y el Comisionado Nacional de los Derechos Humanos. Después de la aprobación de una reforma constitucional en 2001 que cambió el mecanismo para la selección de miembros de la Corte Suprema y estableció que una Junta Nominadora propondría los candidatos, la Coalición elaboró un proyecto de Ley Orgánica de la Junta

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Ver Carlos Salcedo, “La Transparencia en la Elección de los Jueces de la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana,” artículo incluido en la próxima publicación de la Fundación para el Debido Proceso Legal, *Iniciativas de la Sociedad Civil para la Transparencia Judicial*.

Nominadora. También buscó el respaldo de más organizaciones sociales para hacer un trabajo conjunto de incidencia. Finalmente, la Junta Nominadora fue constituida con representantes del Colegio de Abogados de Honduras, ONG's, la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de Honduras, el Consejo Hondureño de la Empresa Privada, la Corte Suprema de Justicia, organizaciones sindicales y campesinas, y el Comisionado Nacional de Derechos Humanos. Se llevó a cabo un proceso complejo de elección de candidatos a magistrados (45 en total), de los cuales el Congreso Nacional tuvo que escoger 15. Como destaca José León Aguilar, "El 25 de enero de 2002, el Congreso Nacional eligió, por primera vez en la historia de Honduras, una Corte Suprema de Justicia a partir de propuestas de la sociedad civil [...] de los 15 magistrados, 9 son mujeres, incluyendo la Presidenta de la Corte."¹⁹

En Argentina en 1997, Poder Ciudadano inició el programa Ciudadanos por la Justicia y, en 1999, después del establecimiento del nuevo Consejo de la Magistratura Federal impulsó una iniciativa para el monitoreo cívico de sus actividades. El equipo de monitoreo se encarga de detectar las debilidades y fortalezas del Consejo, detallándolas en un informe anual. También ha propuesto mecanismos para aumentar la transparencia en las acciones del Consejo. Así, cuando el Consejo estaba estableciendo su reglamento, el grupo de control propuso ocho principios básicos, incluyendo garantizar el acceso a la información, poner en práctica un sistema de selección judicial basado en la capacidad y credenciales de los candidatos, asegurar mecanismos administrativos transparentes y garantizar la participación ciudadana, haciendo que las reuniones fueran públicas. El contenido del reglamento se convirtió en un tema de debate público, y la coalición de ONG's presentó una propuesta para que las audiencias fueran públicas, lo que finalmente fue aceptado por el Consejo. Según Poder Ciudadano, el monitoreo del Consejo de la Magistratura es fundamental para promover transparencia en el sector judicial por su rol en la selección y disciplina de los jueces, señalando que "la mirada atenta de los ciudadanos sobre su funcionamiento evita que se repitan vicios de los sistemas anteriores. Por medio del monitoreo se

implantó la publicidad, en general, de los actos del Consejo y el dictado de dos nuevos reglamentos, el de audiencias públicas y el de remoción y suspensión de consejeros." El proceso de monitoreo y participación ciudadana continúa en Argentina, y esta experiencia ha llevado a la iniciación de esfuerzos similares en Perú y Bolivia.²⁰

Dentro de la sociedad civil, se ha enfatizado el rol que podrían jugar los medios de comunicación. En Guatemala y la República Dominicana, ciertos medios de comunicación se han incorporado a las campañas para la transparencia en la selección judicial y han jugado papeles clave. Hay algunos esfuerzos importantes para educar a los medios de comunicación respecto del trabajo judicial y mejorar las relaciones entre éstos y el Poder Judicial. En Paraguay, por ejemplo, el INECIP realizó una serie de capacitaciones con periodistas que ha contribuido a mejorar el trabajo de los medios en el área. En Chile, el Poder Judicial estableció una Dirección de Comunicaciones en febrero de 2002; una de sus tareas es mejorar el flujo de información y el entendimiento entre los medios de comunicación y el Poder Judicial. En algunos países, como Honduras y Perú, el Co-misionado Nacional de Derechos Humanos o el Defensor del Pueblo han hecho hincapié en la independencia y transparencia judicial.

Finalmente, se destaca la importancia del involucramiento de los jueces de todos los niveles en esfuerzos de reforma. En este sentido, es necesario democratizar no sólo la estructura del Poder Judicial sino también el proceso de reforma. A diferencia de la práctica tradicional, las reformas necesitan involucrar al Poder Judicial como un todo, no sólo a los niveles superiores. Para superar la resistencia a algunos cambios, puede ser útil que los jueces tengan la oportunidad para estar en contacto con jueces de países que ya han implementado las mismas reformas. También están empezando a jugar un rol importante en países como Costa Rica y Perú las nuevas asociaciones de jueces con una visión democrática que promueven las reformas que, a su vez, favorecen la independencia.

¹⁹ José León Aguilar, "Claves de la experiencia ciudadana en la reforma del sistema de justicia", artículo incluido en la próxima publicación de la Fundación para el Debido Proceso Legal, *Iniciativas de la Sociedad Civil para la Transparencia Judicial*.

²⁰ Para más información sobre este esfuerzo, ver María Julia Pérez Tort, "Programa Ciudadanos por la Justicia", artículo incluido en la próxima publicación de la Fundación para el Debido Proceso Legal, *Iniciativas de la Sociedad Civil para la Transparencia Judicial*.

La capacitación judicial

La introducción de nuevos programas de capacitación judicial tanto para jueces entrantes como para jueces en función ha sido generalizada en la región, junto con la expansión y consolidación de escuelas o academias judiciales. Sin embargo, hay muchas críticas al diseño e impacto de la capacitación judicial. Por ejemplo, muchos cursos destacan las nuevas leyes, pero ponen poco énfasis en el rol del juez y la aplicación de la ley en casos concretos. Además, falta capacitación adecuada para otros empleados del Poder Judicial. Otros factores que limitan el impacto incluyen los cambios de personal dentro del Poder Judicial y las actitudes arraigadas. En algunos países, parecería que la capacitación judicial inicial está diseñada para superar las graves deficiencias de la educación legal universitaria. Aún con mejoras significativas en programas de capacitación continuada, el impacto se ve limitado por la escasa relación entre las actividades de capacitación y las políticas judiciales. Resulta que se necesitan otras reformas para crear las condiciones en las que podrían aplicarse los aprendizajes del programa de capacitación. Muchas veces, las personas que reciben la capacitación no pueden aprovechar lo que han aprendido sin una reestructuración institucional, acceso a la información, equipo apropiado, etc. Hay que reconocer también que las distintas escuelas de capacitación judicial establecidas en la región varían considerablemente en su calidad.²¹

Las conclusiones del estudio comparativo develaron que la capacitación judicial necesita estar mejor diseñada y enfocada; coordinada en forma realista con otras reformas y reforzada por un mayor seguimiento. Harían falta reformas en las políticas, incentivos -y posibilidades- para aplicar los aprendizajes en la práctica. La capacitación debería centrarse en el papel de los jueces y la ética judicial y debería extenderse a todo el personal (no sólo a jueces) en todos los niveles del Poder Judicial. También debería haber una distinción entre la capacitación para quienes ingresan a la carrera judicial y para el personal ya existente. Deberían evitarse las conferencias en favor de métodos de educación para adultos, incluso seminarios, talleres, ejercicios prácticos, laboratorios y clínicas. Es esencial que se escoja a los capacitadores muy cuida-

dosamente y que se diseñen los planes de capacitación sobre la base de objetivos realistas.

La reforma de la educación legal universitaria sería un aspecto fundamental para mejorar la preparación profesional de los jueces futuros.

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la Independencia Judicial

En varios países de la región, los tribunales han demostrado una creciente disposición a apoyar sus decisiones en la jurisprudencia internacional sobre derechos humanos, especialmente la del sistema interamericano. Esto refleja la incorporación en la normativa nacional de los instrumentos internacionales de derechos humanos en muchas de las constituciones de los países de la región. Mientras los gobiernos de varios países han buscado excluir a graves crímenes del conocimiento del Poder Judicial -muchas veces por la vía de una amnistía- la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han insistido en que la Convención Americana obligue a los Estados partes a realizar investigaciones serias sobre violaciones a los derechos humanos, enjuiciar y castigar a los culpables e indemnizar a las víctimas. En el caso de Perú, se han implementado estas decisiones, respaldando así a la independencia judicial. En el caso “Barrios Altos”, en 1995, una jueza peruana intentó seguir -a pesar de la amplia amnistía aprobada- la investigación de una masacre a la que consideraba como un crimen de lesa humanidad. El Congreso había respondido con la aprobación de una ley que le quitó a los jueces la autoridad para decidir si la ley de amnistía se aplicaba o no. En una decisión de marzo de 2001, la Corte Interamericana por primera vez dictó que leyes como las de amnistía, que “conducen a la indefensión de las víctimas y a la perpetuación de la impunidad [...] son manifiestamente incompatibles con la letra y el espíritu de la Convención Americana”.²² La Corte Suprema de Perú revisó la decisión de la Corte Interamericana y ordenó a los tribunales inferiores reabrir el caso.

Por otra parte, la Comisión y la Corte Interamericana han resuelto casos de destituciones

²¹ Para una discusión sobre las complejidades de la capacitación judicial, ver Centro de Estudios de la Justicia de las Américas (CEJA) “¿Crisis en la capacitación judicial? *Sistemas Judiciales*, Año 1, No. 1.

²² Caso *Barrios Altos* (Chumbipuma Aguirre y otros vs. Perú). Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C, n. 75, Capítulo VII, Incompatibilidad de las Leyes de Amnistía con la Convención, pág. 43.

irregulares o arbitrarias de miembros del Poder Judicial al emitir decisiones que estipulan que se otorgue compensación por daños y se restituya a un magistrado de la Corte Suprema del Perú (destituido como parte de una purga de los otros poderes del gobierno basada en la necesidad de superar la corrupción) y a tres miembros de la Corte de Constitucionalidad del Perú (destituidos después de determinar que una ley que permitía a Alberto Fujimori ser candidato a la presidencia durante un tercer período era violatoria de la Constitución peruana). La Corte y la Comisión emitieron sus respectivas decisiones en virtud de la remoción arbitraria que violó sus derechos de inamovilidad y les negó las garantías del debido proceso.²³ Poco después de la salida del presidente Fujimori, los tres magistrados de la Corte de Constitucionalidad fueron restituidos y, algunos meses después, el magistrado de la Corte Suprema también fue restituido en cumplimiento de la recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.²⁴ Otros jueces de varios países de la región están recurriendo al Sistema Interamericano de Derechos Humanos por destituciones arbitrarias.

También se ha visto que los jueces de algunos países, especialmente en Argentina, han comenzado a utilizar la jurisprudencia internacional del sistema interamericano y el derecho penal internacional. Pocos días antes de la resolución de la Corte Interamericana en el caso *Barrios Altos*, el juez federal de Argentina, Gabriel Cavallo, encontró que las leyes de “Obediencia Debida” y “Punto Final” -que habían servido para amnistiar a los militares argentinos- eran violatorias de la Convención Americana sobre Derechos Humanos “en tanto impiden llevar adelante las investigaciones necesarias para identificar a los autores y partícipes de las violaciones a los derechos humanos perpetradas durante el gobierno de facto (1976-1983) y aplicarles las sanciones penales correspondientes. Por ello [...] se impone declarar inválidas a las leyes de “Punto Final” y “Obediencia Debida.” La misma resolución encontró las leyes incompatibles con la Declaración Americana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, con el objeto y fin de la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes. La Cámara Federal afirmó esta resolución en noviembre de 2001.

Los jueces deben conocer las disposiciones y la pertinencia de los instrumentos internacionales de derechos humanos, tanto para sus propias decisiones como para garantizar su independencia. Para lograr esto, se requiere de educación sobre normas internacionales de derechos humanos y jurisprudencia, y capacitación sobre cómo aplicarlas en sus decisiones (tomando en cuenta su rango según la Constitución de cada país). La incorporación de las normas internacionales en la jurisprudencia nacional contribuiría a fortalecer las garantías del debido proceso, incluso la garantía de tener jueces independientes e imparciales. La jurisprudencia de la Corte y la Comisión Interamericana de Derechos Humanos deberían ser más difundidas en los países, especialmente entre los jueces y abogados. En muchas naciones, se necesitan interpretaciones legales o reformas para facilitar la puesta en práctica de las decisiones del sistema interamericano. Pero también se necesitan jueces dispuestos a ejercer su autoridad para decidir si leyes y acciones del Ejecutivo son compatibles con disposiciones constitucionales y del derecho internacional de los derechos humanos. Muchas veces, son los mismos jueces los que no ejercen su independencia o, por la experiencia del pasado, suponen que al ejercerla se los va a sancionar. Las organizaciones de la sociedad civil pueden jugar un rol fundamental e imprescindible en educar a los jueces sobre estos temas, presentando la argumentación legal y respaldando a los jueces independientes.

Presupuestos y sueldos judiciales

Se ha visto un aumento significativo en el presupuesto judicial en muchos de los países de la región. Además se han aumentado los sueldos de los jueces, especialmente de aquellos con mayor jerarquía. En Panamá, por ejemplo, como consecuencia de los aumentos salariales implementados en 1995, los magistrados de la Corte Suprema se convirtieron en los funcionarios públicos mejor pagados en el país. Sin embargo los jueces de tribunales inferiores seguían recibiendo sueldos inadecuados, que los hacen especialmente vulnerables a la corrupción.

Algunos países garantizan constitucionalmente a sus poderes judiciales un porcentaje del pre-

²³ Ver Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informe No. 48/00, Caso 11.166, Walter Humberto Vásquez Vejarano (Perú), 13 de abril de 2000; Corte Interamericana de Derechos Humanos, Serie C: Resoluciones y Sentencias, No. 71, Caso del Tribunal Constitucional, sentencia del 31 de enero de 2001.

²⁴ Este último por resolución del Consejo Transitorio del Poder Judicial, 1 de febrero de 2001.

supuesto nacional. No obstante, los presupuestos aumentados no necesariamente han significado el fortalecimiento de la independencia o la imparcialidad de los jueces individuales. Además, los mayores presupuestos no siempre han sido acompañados por una mayor rendición de cuentas. Por ejemplo, el presupuesto para todo el Poder Judicial de Argentina -federal y provincial- aumentó en más del 50% en un período de seis años, sin ningún resultado positivo visible.²⁵ En Chile, el ex presidente Aylwin aumentó significativamente el presupuesto del Poder Judicial, sin lograr un aumento en la productividad judicial.²⁶ En Centroamérica, la garantía de una cantidad fija del presupuesto nacional -el 6 por ciento en los casos de Costa Rica y El Salvador- es considerada una medida fundamental para garantizar la independencia del Poder Judicial de los otros poderes del Estado. El argumento contrario es que garantizar este tipo de autonomía absoluta en nombre de la independencia judicial omite ver la necesidad de establecer un sistema adecuado de controles y balances. Se argumenta que el financiamiento del Poder Judicial debería basarse en lo adecuado y útil de sus programas, y no en una fórmula simple, restringida por una disposición constitucional.²⁷ En algunos países, como Paraguay, la garantía constitucional no ha evitado la negociación con el ministro de Hacienda y con la Comisión de Presupuesto en el Congreso. A veces, las partidas presupuestarias aprobadas no son entregadas por el Ejecutivo, argumentando la falta de recursos.²⁸

En general, se considera al hecho de asegurar mayores presupuestos para el Poder Judicial como algo fundamental pero no suficiente para fortalecer la independencia judicial. Debería ir acompañado de medidas que aseguren la transparencia y la responsabilidad en cuanto al gasto de los recursos. La transparencia debe abarcar tanto las licitaciones, los sueldos y los gastos de representación de los jueces y magistrados y otros funcionarios judiciales, así como los otros gastos del Poder Judicial.

La reestructuración del Poder Judicial puede ser más importante que los aumentos en el presupuesto para mejorar su productividad. Para asegurar que los recursos se distribuyan en forma equita-

tiva, puede ser útil descentralizar el presupuesto del Poder Judicial, de manera que los recursos sean asignados apropiadamente, sobre la base de la cantidad propuesta por un departamento de presupuesto en cada nivel de la estructura judicial. Es importante asegurar que los tribunales que se encuentren fuera de los centros urbanos principales reciban los recursos necesarios.

La Reforma Penal

Las reformas procesales penales, ya generalizadas en la región, deben tener un efecto positivo respecto de la independencia judicial. El cambio de un sistema escrito con rasgos inquisitivos a un proceso oral y acusatorio debe favorecer la transparencia y la independencia judicial. De acuerdo con los sistemas inquisitivos, muchas veces no quedaba claro quién realmente tomaba las decisiones y sobre qué base. La falta de transparencia en las decisiones judiciales y la delegación de funciones en el personal judicial ponían en riesgo la independencia judicial. La imparcialidad se encontraba afectada cuando en muchos sistemas el mismo juez podía ser oficialmente responsable de la investigación inicial, la decisión de procesar, determinar la culpabilidad y imponer la sentencia. Los nuevos procesos orales son públicos, con las partes presentes y con toda la prueba presentada ante el juez, limitando así las oportunidades de corrupción y la delegación de funciones judiciales. Según las reformas, se requiere que los jueces, con roles mucho más delimitados, deliberen y emitan sus decisiones inmediatamente después de la presentación concentrada de la evidencia en un juicio. Los jueces deben proporcionar una base razonada de sus decisiones. Estos cambios aumentan la transparencia del proceso y disminuyen la oportunidad de presiones externas sobre los jueces. Sin embargo, hay que ver también los roles del Ministerio Público y la Defensoría Pública, los cuales son fundamentales en el nuevo proceso penal. Si estas instituciones no funcionan en forma adecuada, la justicia penal puede seguir careciendo de la necesaria imparcialidad.

Al igual que en otras áreas, una de las conclusiones más importantes es que la independen-

²⁵ Victor Abramovich, Informe sobre independencia judicial en Argentina (2000), disponible en www.dplf.org

²⁶ Vargas y Duce, Informe sobre independencia judicial en Chile (2000).

²⁷ Vargas y Duce, Informe sobre independencia judicial en Chile (2000).

²⁸ Jorge Bogarín, Informe sobre independencia judicial en Paraguay (2000), disponible en www.dplf.org

cia y la imparcialidad judicial no dependen únicamente del Poder Judicial o de reformas legales o de la re-ingeniería institucional. Todos los actores dentro del sistema tienen que cambiar su manera de actuar (los famosos y difíciles “cambios culturales”) y los actores fuera del sistema, como asociaciones de abogados, los medios de comunicación, las instituciones académicas, las ONG’s, tienen que monitorear las acciones del sistema. Para actuar en forma independiente e imparcial, los jueces necesitan -entre otras cosas- que se cambien las expectativas; que se observe y vigile su trabajo, que se les presenten en casos apropiados argumentos basados en la aplicación del derecho internacional, que los procesos de nombramiento, evaluación, ascenso y disciplina sean transparentes, que los políticos y los superiores judiciales dejen de ejercer el control sobre las carreras de los demás jueces. Para que las reformas tengan los resultados esperados, no se puedan ver en forma aislada, sino en el contexto de los otros cambios y reformas necesarios para lograr su adecuada implementación. Las reformas para fortalecer la independencia judicial han resultado ser mucho más complicadas que lo esperado, pero ya existe una experiencia importante en la materia. Sin embargo, habría que profundizar en la evaluación del impacto de las reformas emprendidas y disponer de mayores esfuerzos de monitoreo en su implementación. En este sentido, la necesidad de transparencia abarca también al proceso de reformas. ☺



USAID

[Preparado por la Fundación Internacional para
Sistemas Electorales, IFES, y la Agencia de los
Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, USAID.*]

Pautas para promover la Independencia y la Imparcialidad Judiciales

Procedimientos y Arreglos Institucionales Clave

Introducción

Lograr la independencia judicial con el propósito de asegurar la imparcialidad en las decisiones judiciales es una iniciativa compleja. Hay diferentes maneras por las cuales los países -con o sin el apoyo de las agencias de cooperación- han tratado de alcanzar esta meta. Mucho depende de las costumbres locales, las expectativas y los arreglos institucionales.

El artículo que reproducimos a continuación, comprende un capítulo sustantivo de una investigación global sobre el tema -emprendida por la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) y la Fundación Internacional para Sistemas Electorales (IFES)- de reciente publicación. El capítulo escogido se centra específicamente en el último de los aspectos mencionados arriba. El propósito general del estudio es promover la comprensión de estos temas, reunir a expertos en el campo para abordar los problemas más intransigentes con relación a la promoción de la independencia judicial y ayudar al personal de USAID y a otros donantes a diseñar e implementar programas efectivos.

La guía recoge el trabajo de colaboradores y expertos de 26 países, que contestaron un cuestionario común. Las conclusiones extraídas de los artículos presentados por estos expertos fueron examinadas en una serie de mesas redondas, y los resultados finales conforman el núcleo de la guía.

* *Pautas para promover la independencia y la imparcialidad judicial*, Serie de Publicaciones Técnicas, Oficina de Democracia y Gobernabilidad, Departamento de Democracia, Conflicto y Asistencia Humanitaria, USAID, Washington DC, marzo de 2002, pp. 9-46. Reproducción autorizada por los editores. Comentarios y preguntas dirigirse a: Michael Miklaucic, Director en Funciones, Equipo del Estado de Derecho, Office of Democracy and Governance, Bureau for Democracy, Conflict, and Humanitarian Assistance, U.S. Agency for International Development, mmiklaucic@usaid.gov. El documento completo de este libro puede ser solicitado a USAID indicando su título y número de identificación (PN-ACM-009). Las copias serán gratuitas para los contratistas de USAID en el extranjero, las organizaciones patrocinadas por esta agencia, las universidades, centros de investigación, oficinas gubernamentales y otras instituciones ubicadas en países en desarrollo. Los pedidos deben solicitarse al siguiente número de fax: (703) 351-4039. Attn: USAID Development Experience, Clearinghouse (DEC) o a la siguiente dirección de correo electrónico: docorder@dec.cdie.org. También se pueden obtener en el sitio web: <http://www.usaid.gov/democracy>



Tuvo un rol destacado en su elaboración la Fundación para el Debido Proceso Legal (DPLF), que participó en la identificación de expertos nacionales en América Latina, coordinó y actualizó las investigaciones regionales, y supervisó y editó la edición en español.

El presente capítulo se divide en siete apartados. El primero reconoce la necesidad de crear apoyo para las reformas dirigidas al aumento de la independencia judicial. Todos los programas apoyados por donantes deben ser de propiedad local y deben contribuir a la voluntad y capacidad de las organizaciones locales para sostener las reformas. La independencia judicial no es una excepción. El texto subraya ese punto, a la vez que detalla algunas conclusiones y estrategias relacionadas específicamente con la independencia judicial. También se abordan de manera más explícita las estrategias para contrarrestar la oposición a las reformas.

Un segundo apartado describe los puntos clave en la organización y la estructura del Poder Judicial, que pueden hacerlo vulnerable a la interferencia, y las estrategias para reducir dicha vulnerabilidad.

Luego se aborda el rol del juez individual en la promoción de la independencia judicial. Aunque hay preguntas legítimas sobre la utilidad de la capacitación sustantiva ausente de una iniciativa de reforma más amplia, las personas que respondieron los cuestionarios para la elaboración de la guía en los países hicieron énfasis en que los jueces que no son muy versados en la ley son particularmente vulnerables a las presiones externas. A partir del estudio, emanaron varias sugerencias específicas relacionadas a la capacidad y las actitudes de los jueces.

La importancia de la transparencia para la independencia judicial es un tema que se mantiene a lo largo de toda la guía. Un apartado específico sobre el tema subraya la naturaleza crítica del asunto y ofrece sugerencias específicas para aumentar la transparencia, en particular en las operaciones de los tribunales.

En la sección siguiente, se analiza el rol crítico que las expectativas de las sociedades respecto de su Poder Judicial juegan en el fomento de la independencia, y la manera de incrementar el respeto por el Poder Judicial que se necesita para generar expectativas elevadas. Posteriormente, se describe con algún detalle el impacto de dos temas en particular: la revisión constitucional y el cumplimiento de las decisiones judiciales por parte de las agencias gubernamentales. También se analiza por qué la independencia y la efectividad, frecuentemente consideradas como dos temas totalmente separados, de hecho están estrechamente relacionadas.

Un breve análisis sobre la tensión entre independencia y responsabilidad (rendición de cuentas), y algunas ideas sobre dónde comenzar, extraídas del estudio, ponen fin al extracto que hemos seleccionado.

Queremos agradecer a USAID y especialmente a la subdirectora de la Oficina de Democracia y Gobernabilidad, Gail M. Lecce, quien coordinó el proyecto de independencia judicial para esa oficina, fue autora de algunas partes de este informe, editó los documentos técnicos y los estudios de caso, y nos otorgó con entusiasmo la autorización para reproducir este capítulo.

A. CREANDO APOYO PARA LAS REFORMAS

La oposición es especialmente fuerte contra las reformas dirigidas a la independencia judicial y la imparcialidad, precisamente porque hay tanto en juego. Un Poder Judicial imparcial reducirá la influencia ejercida por funcionarios gubernamentales, legisladores, partidos políticos y otras élites poderosas acostumbradas a operar al margen de la ley. La propia jerarquía judicial puede perder cierto control en muchos países en donde los jueces de los tribunales superiores poseen la capacidad de ejercer un control indebido y arbitrario sobre los jueces de los tribunales inferiores. Finalmente, constituyen fuentes probables de oposición a las reformas aquellas personas que operan buscando su propia ventaja dentro del sistema actual: jueces y empleados judiciales de todos los niveles que se benefician de la corrupción a pequeña escala o que desconfían demasiado de los nuevos enfoques, y abogados que saben cómo ganar casos operando de acuerdo con las leyes actuales. Para complicar más la situación, a veces las fuentes de oposición serán abiertas y obvias, pero otras no.

Frecuentemente, hay un segundo factor en juego. A veces los donantes asumen una visión compartida y una profundidad de comprensión de las reformas que simplemente no existen, o que existen únicamente dentro de un círculo pequeño de reformadores locales. Algunas personas podrían oponerse a las reformas porque no entienden plenamente los efectos que tendrán las mismas. Por ejemplo, las reformas para asegurar el debido proceso en procesos criminales podrían ser enfrentadas por las personas que temen la escalada del crimen. Los jueces podrían oponerse a un rol más independiente de los fiscales por temor a una reducción de su propio rol.

Los donantes frecuentemente se encuentran bajo presión para mostrar resultados tangibles con rapidez. Las leyes que incorporan reformas en ocasiones pueden ser aprobadas rápidamente. Sin embargo, las reformas pueden ser anuladas velozmente en el camino, o pueden paralizarse en la fase de implementación, la cual casi siempre es prolongada, difícil, irregular, costosa y suele enfrentarse a consecuencias imprevistas, así como a la oposición rotunda. Cuando esto ocurre, los donantes suelen volverse escépticos respecto del pro-

ceso y la falta de voluntad política para apoyar las reformas, o suelen confiar en estrategias *ad hoc* para crear apoyo.

Para sostener el proceso de reforma, es importante que los donantes y sus contrapartes locales incluyan conscientemente, desde el principio, componentes dirigidos a la educación de los grupos afectados y del público, así como a la creación de apoyo a las reformas. El tiempo y el esfuerzo necesarios para hacer esto suele ser considerable, y casi siempre es subestimado.

A continuación se presentan algunas sugerencias específicas para crear apoyo de este tipo y para contrarrestar la oposición a la reforma:

- Una visión convincente y compartida de las metas a largo plazo surgirá con mayor facilidad a partir de un análisis participativo de los problemas.

- La creación de coaliciones es esencial y debería incluir aliados internos y externos del Poder Judicial, tales como jueces, políticos, funcionarios del Poder Ejecutivo, y miembros de asociaciones profesionales, ONG's, grupos de incidencia, universidades o escuelas de Derecho, políticos, grupos empresariales y medios de comunicación.

- Usualmente las ONG's ocuparán un lugar esencial en una coalición de este tipo, representando intereses que pueden encontrar un consenso alrededor de las reformas. Aún cuando la Corte Suprema o el ministerio de Justicia apoye las reformas, puede surgir una oposición que las instituciones oficiales no están en posición de enfrentar. Como voceros del público, las ONG's pueden jugar un papel especial y eficaz.

- Los esfuerzos deben ser estratégicos y continuos. En muchos casos, ello requerirá de la identificación de una organización de la sociedad civil que cuente con un equipo de expertos dedicados prácticamente tiempo completo al diseño y la implementación de una estrategia para apoyar reformas y para hacer frente a la oposición. Las campañas de reformas apoyadas únicamente por personas con empleos de tiempo completo en otras partes y con tiempos limitados para dedicar a los esfuerzos de reforma, por lo general no han sido adecuadas para mantener su impulso. Dadas las realidades econó-

micas de muchos países en desarrollo, esto podría significar que los donantes deben incluir en sus programas un financiamiento adecuado para dotar a dichas organizaciones de personal que incluya a respetados expertos locales, y para proveer asistencia técnica para ayudar a desarrollar las capacidades de la organización.

- Los jueces son aliados naturales y esenciales en la creación de apoyo para la independencia judicial. A la inversa, los jueces que no participan en los procesos o que se sienten atacados personalmente por las campañas de reforma, pueden convertirse en opositores efectivos. Habría que buscar a los jueces de todos los niveles y hacerlos participar en las iniciativas de reforma. Su sentido de propiedad y compromiso serán esenciales para una implementación eficaz. Desde el principio se debe prestar atención a su posible desconfianza con respecto a los efectos de los cambios. Una vez comprometidos, los jueces pueden mejorar el diseño de los programas, ya que son ellos quienes entienden mejor cómo abordar los desafíos a la imparcialidad. La formación de asociaciones de jueces puede constituir un mecanismo eficaz para involucrar a los jueces en el proceso. Aunque las asociaciones tradicionales de jueces no se han centrado en la promoción de la independencia judicial, muchos de los grupos recién formados, tales como la Asociación de Jueces de Eslovaquia, cuentan con una membresía dedicada que se ha mantenido a la vanguardia de las reformas.

- Es importante identificar aliados entre los políticos. En última instancia, el apoyo político es indispensable, y una estrategia eficaz creará apoyo dentro de la estructura política a través de alianzas, y también servirá para presionarla.

- Una estrategia en los medios de comunicación es vital, aunque éstos podrían no ser un aliado natural y no habría que subestimar los obstáculos a la creación de apoyo en estos medios. En muchos países, los medios de comunicación masiva son controlados por élites poderosas que se oponen a la reforma judicial. Frecuentemente, los periodistas, al igual que el público, desconocen cuál es el rol del Poder Judicial y no saben cómo convertirlo en un tema “comerciable”. No obstante, hay ejemplos de iniciativas exitosas con los medios de comunicación. Han habido seminarios que reunieron a jueces y pe-

riodistas en algunos países y que han cambiado las mentes de los reporteros con respecto a los beneficios de las reformas y, su vez, han persuadido a los jueces para que hagan accesible al público una mayor información. Independientemente de si los medios de comunicación en general se dedican al tema, la estrategia de creación de apoyo debería tratar de interesar en el proceso por lo menos a un medio de comunicación, para que el mismo identifique las reformas como un tema clave, haga amplia publicidad y exhorte a la transparencia.

- Al no lograr el establecimiento de una alianza con los medios de comunicación, la estrategia debería contemplar otros mecanismos para movilizar a la opinión pública. Los aliados de entre las ONG’s posiblemente tendrán que asumir la responsabilidad de estas iniciativas en forma directa.

- Los sondeos de opinión y las encuestas sectoriales de jueces, empresas y el público realizadas, algunas veces de manera constante, por organizaciones que gozan de credibilidad, pueden ser una herramienta eficaz para recolectar información que puede utilizarse como parte de la estrategia en los medios de comunicación, para los esfuerzos de información pública directa de las ONG’s, o para la propia creación de coaliciones.

- Los funcionarios del Poder Ejecutivo pueden ser aliados poderosos y, a veces, esenciales. El apoyo del ministro de Finanzas puede ser crucial para las reformas que tienen implicaciones presupuestarias. El apoyo de fiscales y funcionarios encargados del cumplimiento de la ley es esencial para las reformas que afectan la justicia penal.

- Las comisiones interinstitucionales del sector judicial, que podrían incluir a representantes de muchas de las organizaciones antes identificadas, pueden constituir foros eficaces para la revisión de reformas, la creación de apoyo y la coordinación de iniciativas de reforma.

B. ENFRENTANDO LA INTERFERENCIA A TRAVÉS DE LA ESTRUCTURA INSTITUCIONAL

Existen procesos y arreglos institucionales clave relacionados al Poder Judicial que se prestan a la interferencia con las decisiones de los jueces o que

las impiden. En esta Sección se analizan seis de estos procesos. El primero, abordado en la Subsección 1, es el proceso de nombramiento. Si este proceso está diseñado de manera de facilitar el ejercicio de influencias por parte de terceros externos, lo cual ocurre en muchos países, será difícil superar ese defecto con correcciones que se realicen más adelante en el sistema. El problema es particularmente agudo cuando los jueces también carecen de seguridad de permanencia, lo cual es tema de discusión en la Subsección 2. Esta Subsección también trata del uso de ascensos y acciones disciplinarias para interferir con la independencia, y de la dificultad de diseñar e implementar sistemas apropiados basados en méritos. En la Subsección 3 se analiza cómo la duración de los mandatos de los jueces puede afectar su capacidad para actuar con imparcialidad. En la Subsección 4 se analizan las maneras en que la organización y la administración de los tribunales pueden promover o desalentar la independencia. En la Subsección 5 el enfoque es la relación entre el presupuesto del Poder Judicial y la independencia judicial. Por último, en la Subsección 6 se abordan los efectos sobre la independencia judicial que pueden ocasionar los abogados en ejercicio.

1. Selección y Nombramiento de Jueces

En muchos países, los problemas con la independencia judicial empiezan en el momento de selección del juez. Frecuentemente, el proceso es politizado o dominado por el Poder Ejecutivo, un partido mayoritario en la asamblea legislativa, o la jerarquía judicial, y es diseñado a manera de asegurar la disposición de los jueces a ser influenciados por los responsables de sus nombramientos, ya sean formales o informales. Muchas veces es esencial, por lo tanto, reformar el proceso de nombramiento como paso necesario en el fortalecimiento de la independencia judicial.

a) Procesos Comunes de Selección

Los países que se rigen por *common law* y los países que se rigen por derecho civil tradicionalmente han observado diferentes prácticas de selección. En los países regidos por *common law*, los jueces de los tribunales inferiores usualmente son seleccionados entre abogados experimentados en ejercicio para el desempeño de cargos judiciales específicos. Ellos pueden ser nombrados por alguna com-

binación de acción ejecutiva y legislativa, o bien, lo que es menos frecuente, pueden ser electos. Los jueces de los tribunales superiores son seleccionados tanto entre abogados en ejercicio como entre jueces de tribunales inferiores, pero, en ambos casos, la selección se realiza por nombramiento o elección por separado, y no por ascenso.

Los países regidos por derecho civil tradicionalmente han empleado un sistema de “carrera judicial”. Egresados recientes de la facultad de Derecho son sometidos a un proceso de selección por méritos. Por lo general, se les solicita someterse a un examen, pero el proceso también podría incluir una revisión de su educación, su capacitación adicional y su experiencia práctica. Al igual que en el caso de los demás funcionarios públicos, los jueces ingresan en los niveles más bajos y son ascendidos a medida que adquieren experiencia.

Sin embargo, hay muchas divergencias específicas en los países con respecto a estos dos modelos. Por ejemplo, en Francia, el 20% de los jueces (generalmente en los niveles más altos) son seleccionados entre abogados experimentados y profesores de Derecho. En España también es común seleccionar a los jueces entre la abogacía privada. Muchas de las ex colonias de España en América Latina adoptaron ideas de otros sistemas en los inicios de su desarrollo y no observaron las tradiciones clásicas de derecho civil para la selección de jueces.

Frecuentemente se utilizan diferentes procedimientos para seleccionar a los jueces para los tribunales inferiores y superiores (cortes de constitucionalidad y cortes supremas). La selección en los niveles más altos podría realizarse por nombramiento legislativo o ejecutivo, mientras que en los niveles inferiores se ingresa mediante el sistema tradicional de exámenes. Estas diferencias, por lo general, se consideran apropiadas. Dado que los tribunales superiores ejercen ciertas funciones políticas, resulta razonable considerar criterios además de méritos objetivos – tales como liderazgo, capacidad de gobierno, filosofía judicial e ideología política– siempre y cuando haya representación de una diversidad de valores.

b) Tendencias Regionales

Antes de las reformas recientes, el proceso de selección de los jueces en América Latina general-

mente no era transparente, era controlado abiertamente por los partidos políticos y otorgaba relativamente escaso énfasis al mérito. En la mayoría de países de la región, los jueces de la Corte Suprema eran seleccionados por el Poder Ejecutivo o Legislativo (el que, por lo general, era dominado por el partido del presidente) por períodos cortos que prácticamente coincidían con los períodos presidenciales. Los jueces de los tribunales inferiores, en cambio, eran nombrados por la propia Corte Suprema, o también por el Poder Ejecutivo y/o Legislativo. Los jueces eran removidos y sustituidos por razones políticas, muchas veces en bloque, cuando cambiaba el gobierno.

Debido a la estructura jerárquica de los poderes judiciales en América Latina, acentuada por el papel que juega la Corte Suprema en la selección de los jueces de los tribunales inferiores, el mejoramiento del mecanismo para la selección de la Corte Suprema se ha considerado esencial para el éxito de los esfuerzos por mejorar la independencia judicial. Aún cuando muchos de los expertos de la región que participaron en el proceso de investigación seguían incluyendo procedimientos no transparentes de selección y nombramiento como una barrera a la independencia judicial, en años recientes ha habido mejoras marcadas en estos procedimientos en muchos países latinoamericanos. En varios de ellos han adoptado reformas constitucionales que amplían la participación en el proceso y aumentan la transparencia del mismo, a través de Consejos de la Judicatura u otros mecanismos. Los nombramientos por lo general se hacen por períodos más prolongados, algunas veces son vitalicios, o son programados por períodos que no coinciden con las elecciones presidenciales. También han ocurrido cambios en el proceso de selección de los jueces de los tribunales inferiores, al establecer o modificar las leyes de la carrera judicial para proveer sistemas más transparentes y basados en méritos. Actualmente, en muchos países los candidatos son seleccionados o revisados por un Comité o por un Consejo de la Judicatura. En algunos casos, el impacto de estas reformas ha sido relativamente rápido y dramático.

La principal fuente de interferencia con el Poder Judicial en Europa Oriental, Eurasia, África y partes de Asia ha provenido del Poder Ejecutivo. En Europa Oriental y en la ex Unión Soviética, los Consejos de la Judicatura empezaron a surgir en

los años noventa como parte de las reformas incluidas en las nuevas constituciones y en la legislación posterior. Los candidatos en dichos países actualmente suelen ser nominados por un Consejo Supremo de la Judicatura y, luego, son nombrados por el presidente o el ministro de Justicia. A pesar de estas reformas iniciales, el proceso aún es criticado en muchos países por estar excesivamente politizado, por carecer de transparencia y por estar controlado por el Poder Ejecutivo. Varios países han instituido reformas más extensas a lo largo de los últimos años, entre los cuales Hungría ha sido el más exitoso. Los solicitantes para puestos judiciales en Hungría, a excepción del presidente de la Corte Suprema, son evaluados por los presidentes de los Tribunales Regionales. El presidente de la Corte Suprema es nominado por el presidente del país y, luego, es electo por las dos terceras partes del voto del Parlamento.

En los países de África regidos por *common law*, el presidente por lo general nombra a los jueces de los tribunales superiores sobre la base de recomendaciones de una Comisión de la Judicatura. En algunos países (por ejemplo, en Zambia), los candidatos deben ser confirmados por una mayoría calificada de una o ambas cámaras de la Legislatura. Sin embargo, la aprobación del Poder Legislativo muchas veces no actúa como un contrapeso a la dominación ejercida por el Poder Ejecutivo porque las legislaturas suelen ser controladas por el presidente. Adicionalmente, en algunos países las Comisiones de la Judicatura son integradas únicamente por personas designadas por el presidente (incluyendo a los jueces de alto nivel). Como consecuencia de estos procesos de selección, la tendencia de los jueces en los países africanos regidos por *common law* ha sido de favorecer al Poder Ejecutivo. Contrasta con lo anterior el procedimiento en Uganda. La Comisión de la Judicatura de Uganda, creada en 1995, incluye a representantes de la Corte Suprema, abogados seleccionados por la Sociedad Legal de Uganda, el comisionado de Servicio Público, el Procurador General de la Nación y personas laicas seleccionadas por el presidente. Aparentemente esta diversidad es la clave del éxito.

c) Consejos de la Judicatura

En muchos países, los Consejos o las Comisiones de la Judicatura fueron establecidas para

mejorar el proceso de selección judicial.¹ Aunque los Consejos de la Judicatura existen tanto en países regidos por derecho civil como en países regidos por *common law*, éstos son una característica particularmente prominente de las culturas legales con tradición de derecho civil. El papel específico que juegan los Consejos de la Judicatura varía de un país a otro. En muchos, va más allá del proceso de selección; en otros, podría no incluirlo. No obstante, en vista de que los Consejos de la Judicatura frecuentemente son participantes importantes en la selección judicial, y que han sido adoptados como parte de las reformas al proceso de selección en muchos países, incluimos un análisis de su rol, desarrollo y operaciones en esta Sección.

En el contexto de la tradición del Código Civil, los Consejos de la Judicatura nacieron en Francia. Como lo describe más detalladamente el profesor Louis Aucoin en su artículo sobre Francia, en la Sección III, la organización del Poder Judicial fue afectada profundamente por la desconfianza generada por la alianza ofensiva del Poder Judicial con el monarca y la Asamblea Legislativa en los tiempos previos a la revolución. Después de la Revolución Francesa, el Poder Judicial no fue establecido como un poder separado, sino más bien como parte del Poder Ejecutivo, a fin de mantener la separación entre las funciones judiciales y legislativas. El Poder Judicial formaba parte del ministerio de Justicia, que jugaba un papel administrativo y de supervisión.

Con el tiempo, surgió la insatisfacción en Francia respecto de la influencia del Poder Ejecutivo sobre el Poder Judicial. Para abordar esta inquietud, en 1883 se formó un Consejo Superior de la Magistratura (*Conseil Supérieur de la Magistrature*) para desempeñar tareas de supervisión del Poder Judicial y para asegurar algún nivel de independencia. Originalmente, el Consejo estaba integrado sólo por jueces nombrados por el presidente, y su única tarea era adoptar medidas disciplinarias. En 1946 también se le asignó al Consejo un papel importante en el nombramiento de jueces, y la autoridad para designar a los miembros del Consejo fue dividida entre el Poder Ejecutivo y el Parlamento. En ese momento, el Consejo estaba integrado por el presidente, el ministro de Justicia, jueces, miembros designados del Parlamento y miembros de la

profesión legal. Con el paso de los años, tanto el poder de nombramiento de los miembros como la composición del Consejo han cambiado varias veces, y el papel que juega se ha expandido gradualmente para extender la distancia entre el Poder Judicial y el Poder Ejecutivo.

Algunos otros países de Europa Occidental siguieron su ejemplo estableciendo Consejos de Supervisión para tratar de garantizar la independencia judicial. Muchas ex colonias europeas han hecho lo mismo, aún en países en donde el Poder Judicial no había sido establecido como parte del Poder Ejecutivo. En muchos países de América Latina y Europa Central y Oriental, esta tendencia ha sido relativamente reciente, como parte de los procesos generales de reforma diseñados para aumentar la independencia judicial y para mejorar las operaciones judiciales.²

Aunque la protección de la independencia judicial es una meta común para la mayoría de Consejos de la Judicatura, los problemas específicos para los cuales los consejos están diseñados muchas veces son muy diferentes. En muchos países, el problema es la dominación del Poder Judicial por parte del Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y los partidos políticos. En otros, se considera que la Corte Suprema tiene un control excesivo sobre los jueces de los tribunales inferiores. En algunos países la preocupación es sobre todo la cantidad de tiempo que los jueces invierten en asuntos administrativos, y su aspiración es lograr una mayor eficacia y eficiencia de los tribunales al trasladar la función administrativa a otro organismo.

Dadas las diferencias en los objetivos específicos, así como en los contextos en los que se están llevando a cabo los cambios, los Consejos de la Judicatura difieren enormemente respecto de tres variables básicas: (1) el rol del consejo; (2) la composición del consejo; y (3) la manera en que son nombrados los miembros del consejo.

Algunos Consejos de la Judicatura se encargan de la supervisión, o aun asumen la responsabilidad principal de la gama completa de temas relacionados al Poder Judicial, incluyendo la administración del sistema judicial. Otros se centran principalmente

¹ En países regidos por derecho civil, estos organismos suelen denominarse Consejos de la Judicatura, Consejos de la Magistratura o Consejos Superiores de la Magistratura. En países regidos por *common law*, generalmente se les denomina Comisiones de Servicio Judicial. Este documento se refiere a todos como Consejos de la Judicatura o Consejos, por razones de simplicidad. Es importante notar, sin embargo, que estos organismos no siempre desempeñan funciones equivalentes.

² Ver el artículo de Margaret Popkin sobre América Latina y el artículo de Edwin Rekosh sobre Europa Oriental y Eurasia, en la Sección III del documento completo de esta Guía, disponible en www.usaid.gov/democracy.

en el nombramiento, la evaluación, la capacitación y/o la disciplina de los jueces, y no se encargan de la administración. Algunos consejos se dedican a la selección de jueces de un sólo nivel: el superior o el inferior. Otros participan en la selección de todos los jueces, aunque el papel que desempeñan puede diferir con respecto a los tribunales superiores o inferiores.

Los miembros de los Consejos de la Judicatura muchas veces incluyen a representantes de diferentes instituciones, a fin de constituir un contrapeso eficaz a la influencia externa sobre el Poder Judicial, o para reducir el control de la Corte Suprema sobre el resto del Poder Judicial. El propio Poder Judicial frecuentemente tiene uno o más representantes. En algunos casos, los jueces se han convertido en los actores dominantes de los consejos. Muchas veces el Poder Ejecutivo tiene sus propios miembros. En algunos países incluye a representantes de la Asamblea Legislativa, abogados en ejercicio y a las facultades de Derecho.

El poder para designar a los miembros del consejo muchas veces es compartido, incrementándose adicionalmente los controles que forman parte del sistema. En muchos casos, participan por lo menos el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo. En algunos países, los organismos profesionales (colegios de abogados y facultades de Derecho) nombran a sus propios miembros para integrar el consejo. (Cabe notar que en América Latina es mucho menos prominente el rol del Poder Ejecutivo en los Consejos de la Judicatura. En general, los países de América Latina no siguieron el modelo francés de supervisión estrecha del Poder Ejecutivo sobre el Poder Judicial. Por lo tanto, los Consejos de la Judicatura en dicha región se están desarrollando bajo circunstancias de alguna manera diferentes que en otras partes del mundo).

Se registran grandes variaciones entre los países en términos de la composición de los Consejos de la Judicatura y el papel que desempeñan los mismos, y aparentemente no se ha establecido claramente qué es lo que funciona mejor. El contexto de cada país determina el arreglo óptimo, o lo que será políticamente viable en un momento dado. De hecho, muchos países, entre estos Francia, han cambiado sus arreglos periódicamente en busca de mejores soluciones o a medida que se modifican las circunstancias políticas. El Anexo I del artículo de

Margaret Popkin sobre América Latina muestra algunas de las diferentes composiciones y responsabilidades en esa región.

Aunque en la mayoría de los países la creación del Consejo de la Judicatura constituyó un paso hacia adelante en la independencia judicial, rara vez los países han estado completamente satisfechos con sus consejos y, a veces, los problemas han sido graves. El profesor Di Federico observa en su artículo sobre Italia en la Sección III que la preponderancia de jueces en el consejo de dicho país y la manera en que éstos son nombrados, ha tenido como resultado un proceso de evaluación y ascenso que otorga escaso énfasis a la calidad del trabajo de los jueces, lo que tiene como resultado la distorsión de incentivos. En Venezuela, el consejo estaba altamente politizado desde el principio y dio lugar a lo que los venezolanos denominaron “tribus legales”, esto es, grupos de abogados y jueces pertenecientes a la misma facción o al mismo partido, de los cuales cada uno tenía un miembro en el consejo para garantizar su representación en la judicatura. Finalmente, el consejo venezolano fue abolido. En otros casos, la existencia del consejo ha encubierto la politización o la dominación por parte de los poderes Ejecutivo y Legislativo o de la Corte Suprema en lo referente a los nombramientos en los tribunales.

d) ¿Cuál es el Proceso de Selección que Funciona Mejor?

No hubo consenso sobre el proceso de selección que funciona mejor. Simplemente hay demasiadas variantes, cuyo éxito está influenciado por la historia, la cultura y el contexto político de los países y por el problema inmediato que se está abordando. Lo que funciona en un lugar podría no funcionar en otro. Reconociendo esto, el mejor enfoque de la ayuda brindada a los países para reformar su proceso de selección judicial es ayudar a quienes se dedican a las reformas a entender, analizar y examinar las posibilidades a través de la variedad de mecanismos disponibles: viajes de estudio fuera del país, expertos técnicos invitados al país, talleres conducidos por grupos de la sociedad civil, etc.

Aunque no hay una respuesta correcta a la pregunta sobre el proceso de selección judicial más apropiado, hay algunos principios para orientar dicho proceso:

(1) Transparencia. Todos los expertos consultados para este estudio coincidieron en que la medida más importante a ser adoptada para la reforma de un proceso de selección judicial es la creación de transparencia en cada etapa posible. Las siguientes son algunas maneras de lograr esto:

- anunciar ampliamente las vacantes judiciales;
- dar a conocer los nombres de candidatos, sus antecedentes, el proceso de selección y los criterios de selección;
- invitar al comentario público sobre la idoneidad de los candidatos; y
- dividir la responsabilidad del proceso entre dos organismos separados, uno que propone candidatos y otro que los designa. (Para ser eficaces, los organismos deben ser verdaderamente independientes entre sí y se les debe dar importancia a las recomendaciones del organismo nominador, como cuando, por ejemplo, tres o menos candidatos son nominados para cada cargo y la autoridad encargada de los nombramientos se limita a seleccionar de entre estos candidatos).

(2) Composición de los Consejos de la Judicatura. Los Consejos de la Judicatura pueden ser eficaces al introducir actores adicionales en el proceso y al diluir así la influencia de cualquier entidad política. Muchas veces existe un gran esfuerzo por lograr la composición correcta del consejo a fin de alcanzar este objetivo. El consenso de nuestros expertos estuvo en que la transparencia del proceso utilizado por el consejo es más importante que su composición. No obstante, hubo un acuerdo general sobre algunas maneras de mejorar las operaciones de los miembros de los Consejos de Judicatura:

- La participación del público en general en el consejo, en particular abogados y profesores de Derecho, puede ayudar (a) a salvaguardar la transparencia, (b) a reducir el riesgo de control por parte del Ejecutivo, los partidos políticos o la Corte Suprema, y (c) a mejorar la calidad de la selección de candidatos.
- La inclusión de jueces de nivel inferior, junto con jueces de alto nivel, puede reducir la influencia

excesiva por parte del liderazgo judicial, que muchas veces se inclina por preservar el *status quo*.³

- El hecho de permitir que los representantes, en especial de los jueces, abogados y otros miembros del público, sean seleccionados por el sector al cual representan, aumenta la probabilidad de una mayor responsabilidad ante su grupo y la autonomía respecto de los demás actores. En gran parte de Europa y América Latina éste es el proceso que se sigue. En África angloparlante ocurre lo contrario: la mayoría de miembros del consejo son nombrados por el presidente.

No hubo un consenso sobre si los miembros del Poder Legislativo deben ser incluidos en el consejo. Muchos países de Europa Occidental, Central y Oriental de hecho incluyen a miembros del Poder Legislativo en sus consejos, mientras que esto ocurre sólo en unos cuantos países de América Latina.

(3) La selección por méritos. Aunque los méritos deberían ser un elemento significativo en la selección de jueces a todo nivel, en los sistemas de derecho civil el término se suele considerar como aplicable al proceso de selección de ingreso o de los jueces de nivel inferior mediante su evaluación contra criterios específicos, muchas veces por medio de un examen. Éste es un enfoque común en países regidos por derecho civil.⁴

El uso de un proceso más objetivo y por méritos puede ser un paso importante hacia adelante cuando se compara con procesos políticos o personales tradicionales. Sin embargo, hay poco consenso sobre cómo poner a prueba las cualidades relevantes para que los jueces sean justos e imparciales. La mayoría de exámenes de admisión se concentran en comprobar la inteligencia y el conocimiento de la ley. Han habido muchas iniciativas para desarrollar pruebas respecto de otras características, tales como la integridad profesional, la disposición a trabajar arduamente y la toma de decisiones deliberantes, pero no ha habido acuerdo sobre su nivel de éxito.

³ Sin embargo, ver los comentarios de Guiseppe Di Federico sobre el problema del dominio excesivo por parte de los jueces de tribunales inferiores, en su artículo sobre Italia, en la Sección III, op. cit. nota 2.

⁴ En los Estados Unidos, la "selección por méritos" usualmente no significa nada más que la selección por recomendaciones de una comisión de base amplia.

Algunos países han desarrollado un proceso de etapas múltiples con un componente de capacitación. En Chile, como parte de las reformas de 1994, una campaña de reclutamiento anima a los abogados a solicitar puestos vacantes⁵. Los candidatos son evaluados según su formación y según pruebas sobre sus conocimientos, capacidades y aptitud psicológica y, posteriormente, son entrevistados. Los seleccionados asisten a un curso de seis meses en la academia judicial, y los graduados luego tienen preferencia sobre los competidores externos en caso de vacantes.

El proceso en Chile, que fue realizado con una transparencia sin precedentes, parece haber producido resultados positivos. Se han presentado buenos candidatos y los seleccionados parecen ser objetivamente los mejor calificados. Además, los propios jueces afirman sentirse más independientes por el hecho de haber sido seleccionados por sus méritos y no por amistades o contactos. La desventaja evidente del proceso adoptado por Chile es su costo. Pocos poderes judiciales disponen de los recursos para proveer capacitación a largo plazo a solicitantes que, en última instancia, podrían no ser seleccionados como jueces.

Independientemente de los detalles específicos del proceso por méritos adoptado, la transparencia es considerada, de nuevo, como un factor crucial.

(4) Diversidad. Aun cuando la diversidad rara vez es tomada en consideración en la selección judicial, muchos expertos coinciden en que es importante. Un Poder Judicial que refleja la diversidad de su país tiene mayores probabilidades de cosechar la confianza pública, lo que es importante para la credibilidad de un Poder Judicial.

2. Seguridad de Permanencia

La seguridad de permanencia significa que un juez no puede ser separado de su cargo durante la duración de su mandato, excepto por buenas razones (por ejemplo, violación ética, ineptitud) de conformidad con medidas formales con garantías del debido proceso. La seguridad de permanencia es básica para la independencia judicial. Es univer-

salmente aceptado que cuando los jueces pueden ser destituidos con facilidad o arbitrariedad, son mucho más vulnerables a presiones internas o externas en su consideración de los casos.

En Francia, la seguridad de permanencia (*inamovabilité*), introducida en el siglo diecinueve, también incluye la protección contra los traslados, o aun contra los ascensos, sin consentimiento, un concepto particularmente relevante para los países que se rigen por el código civil con judicaturas de carrera. El modelo francés fue introducido posteriormente (aunque no fue observado rigurosamente) en América Latina, y, en los años noventa, en países de Europa Central y Oriental.

a) Evaluación de Desempeño, Ascensos, y Procedimientos Disciplinarios

Los procesos apropiados de ascenso y disciplinarios que existen no sólo en los libros sino que se cumplen en la práctica, son los mecanismos primordiales a través de los cuales se protege la seguridad de permanencia. Muchas de las lecciones básicas aplicables al nombramiento de jueces también se aplican al ascenso y la disciplina:

- De nuevo, la transparencia es el factor más importante. Los criterios para las decisiones deberían ser publicados. Las oportunidades de ascenso deberían ser anunciadas y los jueces deberían poder competir en un proceso transparente.

- Para reducir la posibilidad de abusos, tanto las decisiones respecto de los ascensos como las relacionadas con la disciplina deberían basarse en criterios lo más objetivos posible. (Sin embargo, el establecimiento de criterios objetivos es sumamente difícil, tal como se analiza más adelante.)

- Si los Poderes Ejecutivo y/o Legislativo están involucrados en el proceso, su influencia no debería ser excesiva.

- Habría que solicitar comentarios del público y de abogados y profesores de Derecho.

- Aun cuando éste todavía no se utiliza comúnmente, el proceso de dos etapas puede aumen-

⁵ Ver en este mismo número el artículo de Margaret Popkin sobre América Latina.

tar la transparencia y el uso de criterios objetivos. Una autoridad evalúa el desempeño, mientras que otra toma las decisiones finales con relación al ascenso o la disciplina.

Evaluación de Desempeño y Ascensos. Los procedimientos de evaluación de desempeño que son inadecuados o que no se siguen en la práctica pueden resultar en influencias internas o externas indebidas que afectan las decisiones de ascenso. Aunque en general se coincide en que un proceso justo de evaluación es un elemento importante para proteger la independencia judicial, es muy difícil establecer criterios apropiados de ascensos. Prácticamente no hay un consenso sobre la manera de evaluar, y mucho menos de sopesar, los factores relevantes –antigüedad en el servicio, eficiencia, calidad de toma de decisiones y comportamiento judicial.

Un cierto nivel de eficiencia siempre es exigido de los tribunales, y se vuelve aún más importante en la medida que las judicaturas experimentan un incremento dramático en el número de casos. Por lo tanto, frecuentemente se usan y se justifican los indicadores cuantitativos, pero éstos deberían ser considerados detenidamente. Por ejemplo, el número de casos decididos durante un período de tiempo determinado en ocasiones puede ser engañoso y puede promover un desempeño deficiente, tal como el abandono de los casos difíciles, una mayor atención a la rapidez más que a la justicia, la falsificación de registros y la manipulación de estadísticas. El número de decisiones revertidas en la apelación o en segunda instancia puede constituir un indicador valioso, pero su utilidad puede variar dependiendo de las circunstancias, tales como el acceso a las leyes y las decisiones de los tribunales de apelación. Los sistemas de información más sofisticados pueden superar algunos de estos problemas, y los sistemas automatizados permiten la generación de datos (por ejemplo, el promedio de tiempo para la disposición de una gama de casos), lo que frecuentemente es más útil.

Los indicadores cualitativos también son necesarios en los procesos de evaluación, pero abren

la puerta para que los de rango superior en la jerarquía judicial y que son responsables de evaluaciones, ejerzan influencia sobre los jueces inferiores. Esto es especialmente cierto cuando los que evalúan también tienen el poder de otorgar ascensos o de imponer disciplina.

Debido a los problemas mencionados, algunos reformadores favorecen la abolición de las evaluaciones. Sin embargo, tal como ocurrió en Italia, el hecho de dejar de evaluar el desempeño o de otorgar ascensos por mérito crea el riesgo de sacrificar estándares profesionales en nombre de la independencia judicial.⁶ El desarrollo de evaluaciones de desempeño en consulta con los jueces a ser evaluados podría ayudar a mitigar algunos de los problemas inherentes.

Procedimientos Disciplinarios. Cuando los procedimientos disciplinarios funcionan correctamente, estos protegen la integridad del Poder Judicial y su independencia. Sin embargo, las medidas disciplinarias pueden aplicarse por razones políticas o para castigar a los jueces independientes que toman decisiones contrarias a las opiniones de sus superiores. En vez de ello, las diferencias sustantivas que deberían resolverse mediante la apelación de casos a un tribunal superior pueden conformar la base de las acciones disciplinarias. Suele suceder que simplemente no se siguen los procesos disciplinarios en la destitución de jueces.

Un procedimiento disciplinario bien estructurado reduce la vulnerabilidad a los abusos que perjudican la independencia judicial. A los jueces sujetos a disciplina se les debería otorgar protecciones de debido proceso. Las sanciones deberían ser proporcionales a la infracción. Los jueces deberían ser destituidos únicamente por incapacidad oficial o por mala conducta, seria y claramente especificada, por ejemplo, en la ley o en el juramento de su cargo.

La entidad que tiene la autoridad de disciplina debería estar estructurada de tal manera que se excluyan las influencias indebidas. Algunos expertos recomiendan que la misma incluya una representación considerable por parte del propio Poder Judicial.⁷

⁶ Ver el artículo de Guiseppe Di Federico sobre Italia, en la Sección III, op. cit. nota 2.

⁷ Ver, por ejemplo, Estatuto Universal del Juez (*Universal Charter of the Judge*), Art. 11, adoptado el 17 de noviembre de 1999 por el Consejo General de la Asociación Internacional de Jueces.

Otros recomiendan un organismo independiente, además del Poder Judicial, tal como una oficina del Procurador de los Derechos Humanos. Los jueces retirados y otros de integridad comprobada frecuentemente constituyen buenos miembros.⁸ Los organismos disciplinarios que regularmente publican el número y las bases de las denuncias recibidas y su disposición, como lo hacen muchas organizaciones de los Estados Unidos, aumentan la transparencia del proceso.

Los participantes en este estudio advierten que habrá que ejercer cierta cautela cuando los países emprenden por primera vez una ofensiva contra la mala conducta judicial. Frecuentemente se ha sancionado a los jueces por incumplir con nuevos códigos éticos cuando no los conocían lo suficiente ni estaban familiarizados con la manera de aplicarlos. Los códigos deben ser dados a conocer y analizados ampliamente antes de ser utilizados para disciplinar a los jueces.

Los miembros del público deberían poder presentar denuncias contra los jueces por mala conducta oficial. Sin embargo, habrá que tomar medidas de protección contra litigantes disconformes que utilizan el proceso para acosar a los jueces que decidieron en su contra. El método principal para lograr esto consiste en excluir las denuncias relacionadas con los méritos de las decisiones. Las organizaciones de conducta judicial que operan en diferentes estados de los Estados Unidos ofrecen buenos ejemplos de mecanismos eficaces para las denuncias de ciudadanos, muchos de los cuales incorporan a representantes públicos en el proceso.

b) Temas Adicionales Relacionados a la Seguridad de Permanencia

Aunque la mayoría de los problemas relacionados a la permanencia en el cargo son comunes para una variedad de sistemas y circunstancias, hay algunos temas que surgen bajo contextos más específicos y que vale la pena notar:

- En algunos países es costumbre que el Poder Judicial cambia en su totalidad cuando cambia el presidente del país, aun cuando los tribunales inferiores pueden tener un sistema de carrera

con protecciones declaradas contra la destitución. En estos casos, los problemas relacionados a la seguridad de permanencia usualmente forman parte de problemas sistémicos más amplios que permiten la dominación por parte del Poder Ejecutivo o la politización del Poder Judicial.

- En varios países, en especial en África angloparlante, el presidente está autorizado para emplear jueces por períodos temporales, a fin de superar atrasos severos o cuando alguna acción tal como las elecciones exige que un gran número de casos sea despachado rápidamente. Sin embargo, la práctica ha sido utilizada por los presidentes de algunos países para controlar las judicaturas, en vista de que estos jueces se desempeñan por el período que el presidente dispone. Las Directrices de Latimer House, adoptadas por jueces y abogados de 20 países de la Comunidad Británica de Naciones, recomiendan que las personas designadas temporalmente también estén sujetas a medidas apropiadas para proveer seguridad de permanencia.

- En varios países de Europa Central y Oriental, los jueces inician su servicio con un período de prueba (generalmente de tres a cinco años), y sólo si su nombramiento es confirmado obtienen la permanencia vitalicia. Aunque es razonable un período de prueba, hace que los jueces se vuelvan vulnerables a personas que pueden influenciarlos en el proceso de confirmación. Para incluir la protección para jueces sujetos a prueba, el proceso de confirmación debería ser transparente y basarse en méritos. Adicionalmente, el período de prueba debería ser lo más corto posible y a los jueces que se encuentran a prueba no se les deberían asignar casos controversiales.

3. Períodos de Permanencia

El período de permanencia de un juez está estrechamente relacionado al tema de la seguridad de permanencia. Cuando los jueces se acercan al final de su período de permanencia en el cargo son más vulnerables a la influencia de personas que podrían afectar sus perspectivas de empleo. Adicionalmente, los jueces que están considerando un cambio de empleo podrían formarse sus

⁸ Ver marco de la Comisión Internacional de Juristas (International Commissions of Jurists' Framework), en el anexo A de esta Guía, op. cit. nota 2.

opiniones de manera correspondiente, aun en ausencia de una presión externa manifiesta.

Hay dos enfoques generales relacionados a los períodos judiciales: la permanencia vitalicia y los períodos fijos. En el Reino Unido, Canadá y en el sistema federal de los Estados Unidos, la permanencia de los jueces en el cargo es vitalicia, a menos que se les destituya con causa. Lo mismo se aplica en Francia y la mayoría de Europa Occidental, en tanto en Europa Central y Oriental la permanencia vitalicia se está volviendo cada vez más el estándar. (Algunos sistemas judiciales contemplan la permanencia “vitalicia”, pero con un retiro obligado, por ejemplo, a los 60 o 70 años de edad.) Los períodos fijos son comunes en otros países, y en muchos tribunales estatales y locales en los Estados Unidos.

Tal como ocurre con los procesos de selección, los factores que favorecen los períodos fijos o vitalicios podrían ser diferentes para tribunales superiores e inferiores. Aunque actualmente la mayoría de países europeos y latinoamericanos contempla la permanencia vitalicia (por lo menos en la ley) para los jueces de sus tribunales inferiores, muchas veces se ha optado por continuar los períodos fijos para los jueces de los tribunales supremos y constitucionales. Esto se debe entender en el contexto del modelo del código civil francés. Al aceptar restricciones históricas dejando que los jueces en Francia “sienten jurisprudencia”, el Poder Judicial originalmente no tenía autoridad para revisar la constitucionalidad de las leyes o las leyes del Poder Ejecutivo. Esta restricción se relajó con el paso de los años, y se crearon los tribunales constitucionales especiales en Francia para ejercer estos poderes. Sin embargo, el proceso de revisión aún se continuó considerando como de naturaleza cuasi-legislativa y política. Se estimó que un período fijo (junto a la confirmación legislativa del tribunal) mejoraba la probabilidad de que el tribunal inspirara la confianza de una amplia franja del espectro político y se mantuviera “en contacto con los valores cambiantes”.⁹

A fin de aumentar la independencia judicial, los períodos deben ser suficientemente largos como para reducir la vulnerabilidad de los jueces. El hecho de si la solución está en la permanencia vitalicia

o en los períodos fijos suele depender de los orígenes históricos y culturales de cada Poder Judicial. No estamos favoreciendo una opción específica sobre las demás. Los períodos fijos podrían presentar problemas en cuanto a la protección de los jueces de las influencias indebidas, lo que debería ser reconocido y tomado en consideración. Sin embargo, la permanencia vitalicia también puede tener sus problemas, incluyendo lo que se percibe como su disminución de la responsabilidad judicial.

Hay varios ejemplos que ilustran lo que podría considerarse como un período suficientemente largo. En Guatemala, una revisión realizada por un Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la Independencia de Jueces y Abogados concluyó que los períodos de cinco años de la Corte Suprema de Guatemala eran excesivamente breves como para brindar la seguridad de permanencia requerida y recomendó que éstos fueran aumentados a diez años. Los períodos de diez y doce años son comunes en Europa Occidental y Central.

Hay tres argumentos que suelen presentarse en contra de la prolongación de la permanencia de los jueces: (1) los períodos más breves son necesarios para eliminar a los jueces que no cumplen con los estándares; (2) los períodos más breves son necesarios para garantizar que el Poder Judicial refleje la voluntad del pueblo; y (3) los períodos largos o vitalicios protegen a los jueces que se han dejado “meter en el bolsillo”.

En general, estos temas se pueden tratar mediante el establecimiento de otras protecciones coherentes con la independencia judicial. El problema de los jueces que no cumplen con los estándares puede abordarse mediante procesos de selección más rigurosos, períodos de prueba para jueces de nuevo ingreso y procedimientos para destituir a los jueces que no cumplen con ciertos estándares claramente articulados. Aun las judicaturas con permanencia vitalicia cambian con el paso del tiempo, como resultado de los retiros y de nuevos ingresos, manteniendo así cierta vigencia respecto a las normas sociales en evolución. Con relación al tercer argumento, la experiencia ha demostrado que la propensión a la vulnerabilidad de los

⁹ Linn Hammergren, “The Judicial Career in Latin America: An Overview of Theory and Experience” (Banco Mundial, junio de 1999), trabajo sin publicar, disponible en IFES en copia electrónica o impresa.

jueces ante influencias indebidas es mayor en los períodos cortos que en los largos. Sin embargo, cuando los tribunales han sido politizados o cuando están sujetos a la dominación por parte del Poder Ejecutivo, podría ser recomendable considerar la elaboración de un paquete de reformas más completo que incluya cambios en el proceso de selección, en vez de contemplar sólo los cambios en cuanto a la permanencia.

Hay dos problemas relacionados al mandato que vale la pena notar:

- Los períodos fijos frecuentemente son establecidos a manera que coincidan con la elección del presidente y la Asamblea Legislativa. En dichos casos, el problema relacionado a los períodos suele formar parte de un conjunto mayor de temas estructurales, entre éstos, el proceso de selección, cuya intención es permitir que el Poder Ejecutivo y/o los partidos políticos conserven su influencia sobre el Poder Judicial. La prolongación de los períodos judiciales puede ayudar a abordar este problema, ya que los presidentes casi siempre tienen mandatos relativamente breves. El escalonamiento de los períodos puede ayudar adicionalmente a despolitizar el proceso. El Salvador, por ejemplo, estableció períodos escalonados de nueve años para su Corte Suprema, como parte de las reformas introducidas durante las negociaciones de paz.

- Cuando los períodos fijos son renovables (o cuando los nombramientos permanentes están sujetos a revisión y renovación periódica), los jueces podrían sentirse obligados, durante su primer período, a no ofender a aquellas personas que pueden influenciar la renovación de su nombramiento.

4. Estructura del Poder Judicial

Tal como se observó en la introducción de la guía, nos interesa principalmente la independencia del Poder Judicial desde la perspectiva de la capacidad de los jueces para tomar decisiones con imparcialidad, no así la independencia estructural de la institución respecto a los demás poderes del gobierno. Sin embargo, como también se mencionó, la relación estructural entre el Poder Judicial y el resto del gobierno inevitablemente hace que los jueces sean más o menos vulnerables a la interferencia.

Al igual que en el caso de todos los demás temas institucionales relacionados al Poder Judicial, no existe un enfoque aceptado universalmente. Los dos modelos básicos son los siguientes:

- Un Poder Judicial que sea dependiente de un departamento del Poder Ejecutivo, usualmente el ministerio de Justicia, para funciones administrativas y presupuestarias; y

- Un Poder Judicial que sea un poder separado del gobierno y que posea el mismo grado de autogobierno y control presupuestario sobre sus operaciones, como ocurre con el Poder Ejecutivo y sus operaciones.

Sin embargo, hay muchas variaciones en estos modelos y muchos países han intentado diferentes enfoques en diferentes momentos. Estados Unidos sigue el segundo modelo, al igual que algunos países de Europa Occidental y muchos países de América Latina. El primer modelo ha sido el dominante en Europa, inclusive en el Reino Unido.

Aunque los poderes judiciales de Europa han alcanzado niveles altos de toma de decisiones independientes bajo el primer modelo, la tendencia en todo el mundo -inclusive en Europa- ha sido que los países trasladen del Poder Ejecutivo, en forma total o parcial, la responsabilidad relacionada al presupuesto y la administración judicial. Las responsabilidades administrativas han sido conferidas ya sea a un Consejo de la Judicatura, al propio Poder Judicial o, lo que constituye otro giro, a un consejo dentro del Poder Judicial. Tanto Italia como España han trasladado poderes administrativos sustanciales desde los ministerios de Justicia hacia los Consejos de la Judicatura, y Francia está considerando las mismas reformas. Entre los países regidos por *common law*, los jueces del Reino Unido y Canadá han ido adquiriendo un apoyo creciente para una mayor independencia institucional con respecto a los poderes Ejecutivo y Legislativo.

La responsabilidad de la administración del Poder Judicial se desarrolló en forma similar en los Estados Unidos. Hasta 1939, los tribunales federales se encontraban bajo la responsabilidad administrativa del Poder Ejecutivo -primero del Departamento de Estado, luego Hacienda, Interior y Justicia. No fue sino hasta principios del siglo XX

que el Poder Ejecutivo hizo un poco más que pagarle a los jueces y al personal y proporcionar mobiliario y salas para los tribunales. A medida que aumentaron las dimensiones y la complejidad de las operaciones judiciales, los jueces y otras personas argumentaron que la seguridad de los salarios y la permanencia ya no eran suficientes para mantener la independencia del Poder Judicial y, además, que el Departamento de Justicia era un administrador indiferente. Aunque el Departamento de Justicia usualmente tomaba decisiones en consulta con los funcionarios judiciales, tenía el poder—y en algunos casos lo ejerció—de negar apoyo financiero, como represalia por decisiones contrarias a los intereses del Poder Ejecutivo.

En respuesta a estas inquietudes, el Congreso creó la Oficina Administrativa de los Tribunales de los Estados Unidos, supervisada por la Conferencia Judicial, que actualmente incluye a representantes de todos los niveles del Poder Judicial federal. Bajo este arreglo, el Poder Judicial federal maneja sus propios fondos y operaciones. También desarrolla su propia solicitud de presupuesto, la que es presentada a la Oficina de Administración y Presupuesto (OMB, por sus siglas en inglés). Por ley, esta oficina debe incluir, sin cambios, el presupuesto propuesto del Poder Judicial en la propuesta de presupuesto del presidente ante el Congreso, aunque a la OMB se le permite “comentarlo”.

Aunque hay ejemplos claros de decisiones judiciales independientes bajo la administración del Poder Ejecutivo, la tendencia de alejamiento de este modelo demuestra la preocupación de que el poder sobre el presupuesto y la administración de los tribunales, especialmente cuando éste está asociado con el control del Poder Ejecutivo sobre nombramientos, ascensos y disciplina, permite la influencia indebida por parte del Poder Ejecutivo. Esta preocupación puede ser particularmente aguda en países con una historia de dominación del Poder Ejecutivo sobre el Poder Judicial, como es el caso de los ex Estados comunistas. Adicionalmente, la relación entre el Poder Judicial y los otros poderes puede influenciar la percepción del público y las expectativas con respecto a su independencia. Por ejemplo, la Constitución de Kenia es una de las pocas en África angloparlante que no establece claramente al Poder Judicial como poder separado. El colaborador keniano de este estudio hizo énfasis

en que esta situación ha contribuido a la percepción de que el Poder Judicial es un “mero apéndice del Poder Ejecutivo”.

Aunque la asignación de la responsabilidad administrativa y presupuestaria al Poder Judicial crea un marco que promueve la independencia sustantiva, de ninguna manera es suficiente. Pueden surgir problemas cuando la autoridad administrativa es trasladada, sin desarrollar primero o simultáneamente, el interés y la capacidad de los líderes judiciales para cumplir eficazmente con sus mayores responsabilidades, considerando las necesidades de los tribunales inferiores y superiores. Por ejemplo, la falta de una administración profesional de los tribunales en la región vasca en España tuvo como resultado que la administración se trasladara nuevamente al ministerio de Justicia. A lo largo de la Comunidad Británica de Naciones, la responsabilidad administrativa para los tribunales tradicionalmente ha recaído en el presidente de la Corte Suprema y en los funcionarios judiciales de más alto nivel. En donde el presidente de la Corte Suprema ha sido independiente, la responsabilidad de la administración ha tendido a fortalecer esta independencia. En ausencia de un liderazgo de este tipo, se percibe que éste ha sido irrelevante.

a) Presupuesto Adecuado

Por lo general, es difícil establecer un vínculo causal directo entre un presupuesto judicial adecuado y la independencia judicial, pero hay vínculos indirectos sustanciales. La severa escasez de financiamiento casi siempre tiene un impacto en el Poder Judicial considerándose que afecta su independencia. Los poderes judiciales con recursos insuficientes usualmente no pueden ofrecer los salarios, las prestaciones y las pensiones necesarias para atraer y conservar a candidatos calificados y, en algunos casos, reducir la probabilidad de corrupción. Los jueces en dichos poderes judiciales frecuentemente carecen de acceso a materiales legales básicos—leyes, fallos de tribunales superiores, y comentarios—necesarios para tomar decisiones coherentes y bien fundamentadas. También podrían carecer de métodos adecuados para registrar correctamente los procedimientos orales, socavando el proceso de apelación y la transparencia y responsabilidad (rendición de cuentas). Los presupuestos limitados tienen como resultado condiciones laborales físicas inadecuadas que minan el respeto por el Poder Judi-

cial, tanto en el propio juez como en el público, y que pueden inhibir la capacidad del Poder Judicial para ofrecer la seguridad necesaria para detener la intimidación. La capacidad y actitud de los jueces, la seguridad de los jueces, y la actitud del público en general hacia el Poder Judicial—todos ellos dependiendo en alto grado de un presupuesto suficiente— se perciben como elementos esenciales para la creación de la independencia judicial, tal como se describe más detalladamente más adelante.

El vínculo entre el presupuesto del Poder Judicial y la independencia es más directo cuando entidades externas al Poder Judicial complementan un presupuesto insuficiente. En varios países, gobiernos locales y aun empresas satisfacen necesidades y ofrecen beneficios a los jueces tales como espacios para oficinas, descuentos para la educación de sus hijos, transporte y vivienda. A cambio, estos benefactores esperan, como mínimo, una consideración favorable de sus casos.

La asignación del presupuesto dentro del Poder Judicial también puede representar un problema, al igual que las dimensiones absolutas. La independencia de los jueces de los tribunales inferiores con respecto a sus superiores es comprometida cuando la distribución de recursos dentro del Poder Judicial es arbitraria, carece de transparencia o es utilizada para castigar a los tribunales inferiores que no siguen las instrucciones de sus superiores. Los jueces que presiden frecuentemente son los que administran los beneficios extras conferidos por las autoridades locales o las empresas, lo que intensifica la dependencia de los jueces de los presidentes de sus tribunales.

Asumiendo que un presupuesto adecuado es un ingrediente esencial de la independencia judicial, ¿qué es lo adecuado? De nuevo, no hay una receta simple para establecer esto. Lo adecuado varía de un país a otro, y se basa, entre otras cosas, en los recursos disponibles para el gobierno, la etapa de desarrollo del sistema legal, el número de habitantes, el número de jueces per cápita y las unidades de organización que se encuentran incluidas en el presupuesto del Poder Judicial (jueces, Consejo de la Judicatura, fiscales, policía, defensores públicos, tribunales militares, tribunales laborales, tribunales electorales), y en la medida en que los tribunales son utilizados o en que serían utilizados si se les considerara justos y eficaces.

Debido a todas estas variables, las comparaciones entre países son prácticamente imposibles. Sin embargo, algunos ejemplos pueden ofrecer una imagen aproximada de las realidades actuales. En Filipinas, un poco más del 1% del presupuesto es asignado al Poder Judicial. En Pakistán, esta cifra equivale al 0,02% del presupuesto nacional y al 0,08% de los presupuestos provinciales. Rumania asignó al Poder Judicial el 1,73% de su presupuesto total para 2000. En Costa Rica, la Constitución exige al gobierno asignar el 6% de su presupuesto total al Poder Judicial; sin embargo, el presupuesto judicial incluye a la policía judicial, los fiscales y otros servicios. Cuando se eliminan estos elementos, la cifra para los jueces y los tribunales se acerca al 1,5%. En la mayor parte de África angloparlante, los gobiernos dedican menos del 1% de sus presupuestos a los tribunales.

Los poderes judiciales en varios países, como en Costa Rica, obtienen porcentajes del presupuesto nacional, establecidos por mandato constitucional. Este modelo presenta algunas características positivas: intenta proteger el presupuesto judicial de la intervención política; tiene un valor educativo al sugerir cuál es el apoyo adecuado para el Poder Judicial; y puede ofrecer un nivel de previsibilidad. Sin embargo, este modelo también suscita algunas preocupaciones. Primero, aunque dichos porcentajes sean exigidos por ley, algunos países simplemente no los acatan, en ocasiones mediante la manipulación. A menos que el porcentaje esté cimentado plenamente en las realidades presupuestarias del país y que cuente con el apoyo total de los legisladores responsables del presupuesto, puede ser sólo simbólico. Segundo, una vez que se establece un mínimo, se convierte rápidamente en un máximo; muchas veces es difícil aumentar el monto cuando es justificado. Tercero, los porcentajes fijados de hecho pueden socavar la transparencia, eficiencia y un proceso consultivo con los tribunales inferiores porque el Poder Judicial ya no necesita justificar ante la Legislatura qué hace con los fondos o cómo los gasta.

Si el presupuesto de un Poder Judicial es inadecuado para satisfacer sus necesidades, los fondos generados por el mismo pueden constituir una alternativa para aumentar dichos recursos. Estados Unidos ofrece un ejemplo de esta práctica. Los tribunales en los Estados Unidos en una época carecían de suficiente financiamiento proveniente de los

gobiernos estatales y locales. Enfrentando la resistencia popular a un creciente apoyo directo para el Poder Judicial, los tribunales, con la aprobación del Poder Legislativo, en vez de ello instituyeron las “tarifas de usuarios”. Las medidas potenciales para generar fondos adicionales en el Poder Judicial incluyen las siguientes: aumentar honorarios de archivo; permitir que los intereses por depósitos de los tribunales se acumulen para el Poder Judicial; permitir que las adjudicaciones de los costos de los tribunales sean para el Poder Judicial; y permitir que las multas impuestas por el tribunal formen parte de su presupuesto. Sin embargo, todas estas prácticas son contro-versiales, y la última puede generar problemas de conflictos de intereses.

Es muy común escuchar quejas por lo inadecuado del presupuesto del Poder Judicial, lo que en muchos casos es verdad. No obstante, las quejas respecto a la necesidad de mayores recursos requieren análisis. Los presupuestos incrementados no siempre han tenido como resultado un mayor rendimiento o una mayor independencia. Puede haber una variedad de razones para ello. Es importante que los donantes y sus contrapartes locales analicen cuidadosamente el presupuesto de los tribunales y la manera en que éste es utilizado, así como las operaciones del tribunal en general, antes de abogar por el aumento de recursos. Frecuentemente, los expertos financieros públicos locales pueden emprender un análisis de este tipo.

Un problema común es la asignación deficiente de recursos dentro del Poder Judicial, en vez o además de una falta general de recursos. Los tribunales superiores muchas veces tienen instalaciones físicas lujosas, salarios elevados, abundancia de personal y presupuestos de viaje generosos, mientras que los tribunales inferiores carecen de papel y lápices. En dichas circunstancias, podría ser inadecuado apoyar presupuestos mayores hasta que las asignaciones sean justificables.

Muchas veces la institución y sus recursos no son bien administrados. Podría resultar sumamente útil ayudar al Poder Judicial a desarrollar su capacidad administrativa. Un elemento importante consiste en ayudar al Poder Judicial a aprender a planificar sus operaciones para un período de tiempo razonable, así como determinar sus necesidades financieras y desarrollar presupuestos responsables. La capacidad

del Poder Judicial para presentar sus necesidades financieras de una manera profesional y exhaustiva aumenta la probabilidad de adquirir los recursos necesarios. El concepto de permitir que un administrador profesional asuma algunas funciones administrativas que anteriormente eran realizadas por los jueces, está ganando aceptación en muchos países.

b) El Rol de los Abogados en Ejercicio y los Colegios de Abogados

Hasta el momento hemos analizado cómo los arreglos dentro de la estructura del propio Poder Judicial pueden mejorar la independencia judicial. Sin embargo, el Poder Judicial es sólo uno de los lados de la ecuación. Los abogados que ejercen en los tribunales también causan un impacto importante en las operaciones del Poder Judicial. Los abogados pueden ser líderes de los movimientos de reforma. Pero también pueden ser defensores tenaces del *status quo*.

Los representantes legales de los partidos poderosos pueden ser agentes de la corrupción, al transmitir sobornos u ofrecer otros tipos de alicientes indebidos. Los abogados pueden tener contacto directo con funcionarios de alto nivel dentro del Poder Ejecutivo, los que pueden ejercer presión en los jueces independientes. Cuando los abogados pierden casos, pueden hacer acusaciones por prejuicio o incompetencia, poniendo en duda la credibilidad del sistema en conjunto.

Una abogacía que se supervisa rigurosamente a sí misma, para impedir o eliminar estos tipos de prácticas poco éticas, puede contribuir enormemente al sistema judicial. Aun cuando los colegios de abogados en muchos países son problemáticos en sí, en su mejor expresión juegan un papel importante en la conservación de los estándares profesionales de sus miembros. Los colegios de abogados pueden promover la independencia judicial al adoptar códigos de ética, ofrecer programas de capacitación para abogados, ayudar al público en informar sobre pruebas de corrupción y establecer mecanismos eficaces para sancionar la corrupción y otras manifestaciones de mala conducta en sus miembros. La participación de representantes de la abogacía organizada en el diseño de reformas para mejorar la independencia judicial puede ofrecer oportunidades para evitar malentendidos, reducir la oposición y ampliar la base para la reforma.

C. DESARROLLO DE ACTITUDES Y CAPACIDADES JUDICIALES

Todos los expertos que participaron en este estudio coincidieron en que los arreglos institucionales del Poder Judicial constituyen un elemento esencial para la promoción de la independencia de los jueces. Sin embargo, fueron igualmente enfáticos respecto de la importancia del papel que juega el juez individual. Los jueces que carecen de suficiente compromiso con la inviolabilidad de la independencia judicial o que carecen de suficiente capacitación y destrezas son más vulnerables a las influencias externas. Los participantes en la mesa redonda de Guatemala enfatizaron particularmente el impacto que puede tener un programa bien estructurado de capacitación en ética.

A continuación se analizan cinco enfoques centrados en el desarrollo de la capacidad y las actitudes de los jueces individuales a fin de aumentar la imparcialidad judicial. Éstos son: programas de capacitación, acceso a materiales legales, códigos de ética, el prestigio social y económico de los jueces (incentivos) y las asociaciones de jueces.

1. Programas de Capacitación

a) Educación Judicial Continua

Muchos jueces en las democracias en transición deciden ajustarse a las expectativas de sus superiores porque carecen de capacitación sobre lo que exige la ley o están acostumbrados a aceptar las indicaciones de funcionarios de alto nivel del Poder Ejecutivo o del Poder Judicial. Hay una variedad de programas de educación que pueden ser apropiados. Muchos países tienen escuelas judiciales permanentes o centros de capacitación judicial que son los responsables de la capacitación de los jueces de primer ingreso, así como de la educación continua de los jueces de mayor antigüedad, siguiendo el modelo europeo. USAID ha apoyado muchas veces estos centros.

Un tema común con respecto a las escuelas judiciales es la sostenibilidad, lo que no es sorprendente dados los presupuestos limitados de muchos poderes judiciales. Muchos países latinoamericanos han adoptado un modelo menos costoso (estrenado por Costa Rica) en donde el personal permanen-

te de la escuela es limitado. La mayor parte del trabajo de organización es realizado por comités de jueces y miembros de la comunidad legal, tales como profesores de Derecho. La capacitación es realizada por los propios miembros del grupo o por contrato. Al incorporar a los jueces en el proceso, inclusive en el diseño del plan de estudios, este modelo también garantiza que la capacitación sea relevante y que los jueces la acepten.

Un segundo tema con respecto a una educación judicial continuada se refiere al contenido y la orientación. Las escuelas judiciales europeas se han inclinado por los enfoques que hacen énfasis en la teoría legal. La capacitación judicial en los Estados Unidos por lo general es de naturaleza muy práctica e incluye, por ejemplo, la asesoría en técnicas para administrar casos en forma eficiente. En parte, esto es explicado por los distintos sistemas. En un sistema acusatorio, el juez depende en mayor medida de los abogados para desarrollar la teoría legal de un caso. En el sistema de derecho civil tradicional, inquisitivo, se espera del juez que domine más campos de ley sustantiva. Muchos jueces aprecian el impacto que la capacitación práctica puede tener en su capacidad para desempeñar su trabajo.

Un tercer tema se refiere a los receptores de la capacitación. Muchos programas de capacitación iniciales apoyados por donantes se llevan a cabo en la ciudad capital y, en algunos casos, son ofrecidos principalmente al liderazgo judicial. Sin embargo, la mayor parte de la población únicamente entra en contacto con los tribunales inferiores. Por esta razón, varios colaboradores de este estudio recomendaron que se ofrezcan más programas a los tribunales inferiores, especialmente fuera de la capital, en donde los tribunales tienen menos acceso a capacitación, material y enfoques modernos, y, por lo tanto, aun más necesidad de capacitación. Por supuesto, los programas ofrecidos a los jueces de los tribunales inferiores podrían enfrentar un desafío aun mayor de sostenibilidad que aquellos ofrecidos al liderazgo, y es importante llegar hasta las personas que pueden influenciar las políticas y ayudar a implementar las reformas. Todos estos factores deberían ser considerados en el diseño de programas de capacitación judicial. El objetivo a largo plazo debería ser la creación de una capacidad local que provea en forma sostenible la capacitación práctica a los jueces de primer ingreso y a los jueces en funciones en todos los niveles, así como a los empleados judiciales.

b) Ética y Responsabilidad Judicial

Varios de los colaboradores de los países hicieron énfasis en que la capacitación en ética judicial puede causar un impacto importante en la capacidad de los jueces para mantener la imparcialidad. Es posible que aun los jueces cuya intención es actuar imparcialmente, en algunas circunstancias no sepan cuál es la decisión correcta. Esto ocurre tanto en los Estados Unidos como en otros países. En muchos países los jueces enfrentan el desafío adicional de vivir en una cultura en donde se espera de ellos que ayuden a familiares y amigos. La capacitación en ética puede ayudar a los jueces a tomar decisiones en situaciones confusas, y a fortalecer su capacidad para resistir las presiones culturales. Muy pocos de los expertos que entrevistamos consideraron que sus países tienen códigos de ética y programas de capacitación eficaces en vigencia. Los siguientes son algunos puntos que surgieron sobre la manera de diseñar una capacitación de este tipo:

- Dado que es difícil transmitir y aplicar normas éticas en abstracto, la capacitación más eficaz consiste en trabajar a través de ejercicios basados en problemas prácticos a los que los jueces se enfrentan frecuentemente.

- Los seminarios sobre ética que incluyen visitas de jueces extranjeros han sido bien recibidos en muchos países, especialmente cuando los jueces visitantes aclaran que ellos se enfrentan a los mismos problemas.

- Un enfoque positivo puede producir mejores resultados. Un juez estadounidense notó que, aunque los jueces pueden ofenderse cuando expertos extranjeros les hablan sobre la necesidad de poner freno a la corrupción, la discusión de asuntos éticos comunes con colegas extranjeros puede ser perfectamente aceptable.

- Los programas de este tipo pueden tener un mayor impacto si es constante el contacto entre los jueces extranjeros y los jueces del país.

c) Derecho Internacional y Derechos Humanos

La capacitación en derecho internacional puede jugar un papel para ayudar a los jueces a ejercer su

independencia de los poderes Ejecutivo y Legislativo, así como a controlar abusos de autoridad por parte de dichos poderes. Por ejemplo, los jueces de Argentina que participaron en seminarios sobre Derecho Internacional y Regional tomaron en consideración las obligaciones legales internacionales de Argentina en decisiones que limitan la aplicación de leyes de amnistía. Los tribunales superiores de varios países de África angloparlante han invalidado leyes y cuestionado acciones del Poder Ejecutivo sobre la base del derecho internacional. También han sido influyentes las declaraciones de principios respecto de la independencia judicial que han sido adoptadas por conferencias internacionales de juristas de alto nivel, especialmente en la Comunidad Británica de Naciones. La asesoría específica y práctica sobre cómo aplicar el derecho internacional en los tribunales nacionales, por lo general mejorará la eficacia de dicha capacitación.

d) Viajes de Estudio

Los viajes de estudio al extranjero permiten a los jueces escapar de los confines de una perspectiva moldeada por su propia cultura, y pueden ser particularmente eficaces para generar una nueva visión sobre cómo un Poder Judicial puede operar en forma independiente. Para lograr sus objetivos, estos viajes deben ser planificados minuciosamente para demostrar temas específicos, y deben incluir oportunidades constantes para que los participantes puedan hacer observaciones e intercambiar impresiones. Los viajes de estudio son aún más beneficiosos si contemplan una comunicación de seguimiento a través de reuniones periódicas que fomentan el desarrollo de una relación entre colegas o con mentores, o un intercambio de material. Los viajes de estudio también pueden jugar un papel importante para alentar a los reformadores valientes a seguir adelante con sus esfuerzos.

e) La Capacidad de Gobierno del Poder Judicial

Un sistema judicial que ejecuta sus funciones normales de una manera ordenada genera confianza y respeto en el público, lo que a su vez puede conducir a que los poderes Ejecutivo y Legislativo apoyen un aumento en su autonomía y recursos. Por lo tanto, los programas de capacitación dirigidos a las destrezas de administración y operación

de los empleados judiciales pueden contribuir en forma importante a la independencia judicial. La capacitación en destrezas de liderazgo frecuentemente constituirá un elemento crucial de este tipo de desarrollo de capacidades.

f) Educación Legal Universitaria

USAID y otros donantes frecuentemente se han resistido a incluir actividades de las facultades de Derecho como componentes importantes en sus programas del Estado de Derecho. En parte, se ha considerado que la educación universitaria es a muy largo plazo y que su enfoque es demasiado indirecto para los problemas del Estado de Derecho, en particular por parte de donantes que buscan resultados demostrables en el corto plazo. Adicionalmente, las universidades públicas pueden ser socios difíciles. Muchas de éstas carecen del interés o la disposición para realizar reformas en los planes de estudio o en los métodos de enseñanza. Los problemas internos de la escuela de Derecho pueden ser sólo una pequeña manifestación de los problemas mucho mayores con respecto a la administración general de la universidad. Sin embargo, hubo un consenso enfático entre los colaboradores de esta guía respecto de que lo deficiente de la capacitación legal universitaria es uno de los obstáculos más serios para el desarrollo de un Poder Judicial verdaderamente independiente. Cada uno de los expertos regionales y muchos colaboradores individuales de los países identificaron que las debilidades en la educación ofrecida por las escuelas de Derecho contribuyen a los problemas de independencia judicial. Las reformas legales importantes, tanto sustantivas como procesales, que se han llevado a cabo en muchos países en años recientes también han creado nuevas necesidades de reforma en los planes de estudios de las facultades de Derecho. Como consecuencia, tanto donantes como universidades han intensificado su interés en la cooperación internacional.

Al nivel más básico, la educación inadecuada en las facultades de Derecho puede tener como resultado una oferta insuficiente de solicitantes para cargos judiciales de primer ingreso. Aunque la capacitación puede ser un enfoque válido para mejorar la capacidad de los jueces, por lo general ésta no puede compensar por completo la educación deficiente en las escuelas de Derecho. Además, en la medida que los programas de capacitación judicial

deben tratar de hacerlo, incurren en gastos que no les deberían pertenecer y estiran adicionalmente los presupuestos judiciales, de por sí limitados.

Además de aprender las destrezas, los estudiantes de Derecho deberían estar adquiriendo las actitudes y los valores éticos que los acompañarán a lo largo de sus carreras. Las universidades de los Estados Unidos y de otros países incluyen cursos específicos de ética en sus planes de estudios, y en otros cursos y actividades otorgan gran énfasis al desarrollo de actitudes éticas y respeto por el Estado de Derecho. Dichos cursos son igualmente importantes en la mayoría de los países en donde donantes financian los programas del Estado de Derecho.

Otro método que ha demostrado ser exitoso para la transformación de actitudes (así como para el desarrollo de destrezas legales sustantivas) es la educación legal clínica. Los estudiantes prestan servicios legales en casos reales a personas que, de lo contrario no tendrían acceso a un abogado, y reciben capacitación en destrezas de abogacía en un componente paralelo de salón de clase. La educación clínica permite a los estudiantes experimentar de primera mano la importancia decisiva que tienen los jueces imparciales y dedicados. También les brinda la oportunidad de trabajar estrechamente con grupos marginados que, de lo contrario, frecuentemente quedan fuera de su ámbito de experiencia. Estas destrezas y experiencias pueden ser cruciales para moldear a generaciones futuras de jueces y abogados que estén preparados para desarrollar, respetar y trabajar con una judicatura fuerte e independiente. Los donantes han apoyado docenas de programas de educación legal clínica a lo largo de Europa y Eurasia a costos relativamente bajos. Muchos de los participantes en dichos programas han creado o se han unido a ONG's dedicadas al derecho de interés público. Varios se han convertido en jueces.

2. Acceso a Materiales Legales

Para basar las decisiones en un razonamiento legal, los jueces deben tener acceso a las leyes, las decisiones de los tribunales superiores y otra jurisprudencia. El conocimiento de las decisiones judiciales en particular puede ser importante para la percepción de imparcialidad. Para que se les considere justos e imparciales, los jueces deben tomar decisiones similares a las adoptadas en casos similares. Esto

aplica tanto para países regidos por código civil como para los regidos por *common law*. Aun cuando en jurisdicciones del código civil las decisiones de los tribunales superiores con relación a los casos podrían no ser vinculantes para los tribunales inferiores, éstas de todas formas sirven para informar las decisiones de los tribunales inferiores y, por lo tanto, son importantes para promover la coherencia y la apariencia de imparcialidad. El uso generalizado de la tecnología de telecomunicaciones muchas veces facilita la accesibilidad a bajo costo de materiales legales de todo tipo.

3. Códigos de Ética

Muchos países han adoptado códigos de ética como parte de un proceso de reforma judicial. Los códigos de ética son valiosos en la medida que estimulan la discusión y la comprensión entre los jueces y con el público en general, sobre lo que constituye la conducta aceptable e inaceptable. Los mismos también podrían inspirar la confianza pública en que se están adoptando medidas concretas para mejorar la integridad del Poder Judicial.

Debido a que el debate y la discusión de temas éticos se encuentran entre los resultados más importantes de un código de ética, el proceso de desarrollo de un código puede ser tan importante como el producto final. Idealmente, los códigos deberían ser redactados por el Poder Judicial o por una asociación de jueces, con extensos aportes provenientes de abogados, líderes de la sociedad civil y otras personas con experiencia con los tribunales. Si existe una Comisión Nacional de la Judicatura en el país, la redacción del código podría ser una tarea apropiada para esta organización. Los códigos de ética judicial no deberían ser elaborados por el Poder Legislativo ni por el Poder Ejecutivo.

La orientación para la redacción se puede buscar en diferentes modelos (por ejemplo, los Estatutos de los Jueces Europeos y el Código Modelo de ABA). Sin embargo, de la misma manera como ocurre con todos los temas analizados en el presente documento, los detalles de la ética judicial serán determinados por la cultura local. Lo que parece ser evidentemente ético o poco ético en algún país puede ser menos obvio en otros. Por ejemplo, la evidente libertad de muchos jueces europeos para dedicarse a la política, o el sistema de elecciones judicia-

les en una serie de estados de los Estados Unidos, serían inaceptables en otros países.

La mayoría de países regidos por código civil posee leyes que definen los crímenes aplicables al desempeño judicial. Las leyes orgánicas y los reglamentos del poder judicial también definen parámetros de conducta. Si se introduce un código de ética, deberá abordarse el tema de cómo dicho código encaja en el marco legal existente.

Adicionalmente, el Poder Judicial requerirá de un mecanismo para interpretar el código y para mantener un registro de aquellas interpretaciones que estarán disponibles para otras personas que buscan orientación. Los jueces no deberían ser los únicos responsables de determinar cómo la redacción general de un código se aplica a situaciones en particular. También habrá que abordar el tema del cumplimiento de los códigos. La mayoría de expertos que colaboraron en este estudio no consideraron que se hubiesen tomado las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento efectivo de los códigos en los países que ya los poseen.

Aunque el efecto de los códigos sobre la independencia judicial supuestamente es positivo, los colaboradores de la guía señalaron algunos abusos potenciales. Primero, en ocasiones, los códigos han sido utilizados para sancionar a jueces que aún no entendían plenamente los detalles del código ni las conductas prohibidas. Segundo, los códigos también han sido utilizados para sancionar a los jueces considerados “excesivamente independientes”. Ambos problemas ocurrían con mayor frecuencia cuando un código era adoptado sin una amplia discusión entre los jueces y con el público en general. Por consiguiente, los colaboradores instaron a que los códigos de ética no sean utilizados como la base de la disciplina hasta que éstos no se conozcan y entiendan ampliamente. Por lo general, esto no deja un vacío con respecto a la disciplina ya que el juramento del juez al asumir su mandato suele ser adecuado para el apoyo de medidas disciplinarias.

4. El Prestigio Social y Económico de los Jueces

Un tema repetido por muchos de los colaboradores de esta guía fue que la carrera judicial no goza de gran estima en muchos países. El bajo prestigio social y económico de los jueces se refleja casi

invariablemente en los salarios bajos y en las condiciones laborales deficientes. Bajo estas circunstancias, es más difícil para los jueces mantener un sentido de dignidad profesional. Aunque la relación entre dignidad, independencia e imparcialidad en la toma de decisiones es intangible de algún modo, generalmente se considera que los jueces sin dignidad profesional tienen menos probabilidades de resistir a la corrupción y otras presiones externas.

Entonces, la pregunta es, cómo elevar en los jueces el respeto por sí mismos. Evidentemente, parte de la respuesta a esta pregunta está fuera del juez individual y se encuentra en la actitud del público en general hacia el Poder Judicial. Este tema es analizado con mayor detalle más adelante.

En términos de cómo afectar la actitud de los propios jueces, los salarios y las prestaciones son factores de importancia fundamental. La relación entre los salarios y la independencia judicial no es tan directa como se podría esperar. Parecía haber un consenso claro entre los jueces que participaron en este estudio en el sentido que los salarios respetables son un elemento necesario de la independencia judicial. Al nivel más básico, es difícil reducir la corrupción menor entre los jueces, a menos que ellos puedan, como mínimo, satisfacer las necesidades esenciales de sus familias. El aumento de salarios en donde anteriormente éstos eran sumamente bajos también parece la manera más rápida de mejorar la situación de la Judicatura, elevar la dignidad de los jueces y atraer a un número mayor de solicitantes calificados de quienes se asume una mejor preparación y una mayor inclinación por mantener la integridad del mandato. Varios países, entre éstos Bulgaria, Kirguistán, Guatemala, Rumanía, Georgia y Uganda, han elevado los salarios en los últimos años y han vuelto más atractivos los puestos judiciales.

Sin embargo, no queda claro si los salarios más altos reducen la tentación de aceptar sobornos, en especial entre los jueces que ya se encuentran sumidos en una cultura de corrupción y quienes podrían haber aceptado el empleo ante todo por su potencial de explotación. Un estudio reciente del Banco Mundial (que no trata específicamente de los poderes judiciales) concluyó que no hay evi-

dencia de que los aumentos de salarios, sin que éstos sean acompañados de otras medidas, conduzcan a reducciones considerables de la corrupción. Más bien, la reducción de la corrupción pareciera estar relacionada mucho más estrechamente con el aumento de la transparencia y la meritocracia en la contratación, los ascensos y la disciplina.¹⁰ Por lo tanto, podría ser importante que el aumento de salarios forme parte de un paquete que incluya estos otros aspectos de la reforma.

Las pensiones son un componente igualmente importante de un paquete de prestaciones. Una pensión cómoda (junto a la permanencia vitalicia) aumenta la probabilidad de que los jueces permanezcan en la judicatura hasta el final de sus carreras. Esto a su vez eleva los incentivos para resistir los sobornos, en el supuesto que haya un riesgo creíble de detección y disciplina. Cuando se asignan fondos para el aumento de salarios judiciales, habría que considerar el pago de los aumentos más voluminosos a los jueces de muchos años, o bien, el aumento de las pensiones. Otros incentivos también pueden ser importantes para desarrollar la dignidad entre los jueces, tales como las condiciones físicas adecuadas, mayores oportunidades de una educación continuada y menores responsabilidades administrativas.

5. Asociaciones de Jueces

En muchos países las asociaciones de jueces han sido esencialmente sindicatos de empleados, establecidos para ejercer presión por mejores prestaciones. En esos casos, éstas rara vez han sido agentes para la reforma. En otros países, sin embargo, han sido actores clave. En el mejor de los casos, las asociaciones de jueces pueden contribuir a transformar las actitudes judiciales a través de las medidas siguientes:

- Aumentar el sentido de profesionalismo, de colegialidad y la autoestima entre los jueces, lo que es particularmente importante en países donde la profesión no ha gozado de gran estima;
- Desarrollar y abogar persuasivamente por un código de ética. (Estas asociaciones pueden adoptar sus propios códigos informales y otros mecanis-

¹⁰ Vinod Thomas, et al, *The Quality of Growth* (World Bank y Oxford University Press, Sept.2000),Cap. 6. El texto completo se puede obtener en: <http://www.worldbank.org/html/extdr/quality>

mos de autorregulación, y pueden elevar la conciencia en temas éticos, tanto a través de publicaciones como por medio de una educación legal continuada);

- Mantener iniciativas de capacitación, proporcionando una base institucional y desarrollando y diseminando materiales de capacitación y otras publicaciones; y
- Desarrollar liderazgo judicial y abogar por reformas.

D. AUMENTANDO LA TRANSPARENCIA

A lo largo de la guía, la importancia de la transparencia ha sido destacada como un ingrediente clave en la reducción de influencias indebidas y en el fomento de la independencia. Esta Sección describe cinco maneras adicionales de aumentar la transparencia de las operaciones de los tribunales y el proceso judicial.

1. Transparencia de las Operaciones de los Tribunales

El aumento de la eficiencia es una meta primordial de los programas diseñados para modernizar la administración de los tribunales. Sin embargo, una meta igualmente importante es aumentar la transparencia de las operaciones de los tribunales. La organización y los procedimientos de los tribunales pueden crear una operación transparente con verificaciones incluidas que elevarán enormemente la dificultad de interferencia con las decisiones de los tribunales, o bien lograrán el contrario, que es facilitar una interferencia de este tipo.

La transparencia comienza con la organización del tribunal. En gran parte de América Latina, la organización de los tribunales no se había modificado en varios siglos. En el modelo más común, cada juez tenía su propio personal responsable de manejar todas las facetas de un caso, resultando en unidades que prácticamente eran tribunales en sí. Aunque este arreglo puede otorgar a los buenos jueces un mejor control del personal de apoyo, se presta mucho a abusos. En particular en un sistema escrito, los jueces o empleados pueden alterar o eliminar documentos para modificar el resultado de los casos, con poca probabilidad de ser descubrier-

tos. En años recientes, comenzó a extenderse la creación de funciones de apoyo y la administración de archivos en común. El resultado es la reducción de oportunidades de soborno, intimidación o manipulación.

La administración eficiente de archivos también es esencial para reducir influencias indebidas. En los tribunales donde la administración de archivos es deficiente no es poco común el “extravío” de expedientes de casos controversiales, así como la alteración de documentos. En ausencia del expediente, el juicio penal o la litigación civil no pueden seguir adelante. Esto es algo relativamente común en sistemas de tribunales con sistemas de administración de archivos que son tan desorganizados que ninguna persona puede ser identificada como la responsable si algo le ocurre al expediente del caso. Un buen sistema de administración de archivos puede establecer en todo momento quién es la persona responsable del expediente del caso, y creará un espacio de archivo seguro para los documentos que no están en uso.

La asignación inicial de un caso a un juez en particular es otra etapa crítica en los procedimientos de un tribunal. Muchas veces no hay un procedimiento estándar para registrar y asignar casos a los jueces. En ausencia de procedimientos claros, es más fácil practicar el soborno o formas más sutiles de influencia para determinar la asignación, a un juez favorable o un juez que ha sido sobornado para garantizar el resultado. El hecho de utilizar un mecanismo como la asignación al azar de los casos reduce enormemente la oportunidad de influencias inapropiadas en esta etapa. Aunque la asignación al azar puede crear reclamos cuando a los jueces con insuficiente pericia y experiencia se les asignan casos que no pueden manejar, la respuesta del sistema federal de tribunales de los Estados Unidos ha sido que los costos de una curva pronunciada de aprendizaje son compensados por (1) los beneficios que la curva le provee al sistema en total, y (2) las protecciones generadas por la asignación al azar.

2. Publicación de Decisiones Judiciales

En muchos países, los jueces, excepto en los niveles más altos, no consignan el razonamiento detrás de sus decisiones, ya sea en forma oral o escrita. Si las decisiones son anotadas, éstas frecuentemente no

abarcan más de unas cuantas frases. Aun las decisiones de las cortes de apelación suelen ser breves, en particular en sistemas de derecho civil. Muchas veces simplemente se relatan los hechos y se citan las leyes aplicables y quizás algunos casos relevantes.

Aun cuando se registran las decisiones, éstas podrían no ser publicadas, de manera que sólo las partes interesadas en el caso tienen acceso a las mismas. Si las decisiones son publicadas, podrían no aparecer en un índice y, por lo tanto, no ser fácilmente accesibles.

Al exigir a los jueces que consignen las razones de sus decisiones en opiniones publicadas se impide que las resoluciones se basen en consideraciones diferentes a la ley y los hechos. Las decisiones publicadas también mejoran la coherencia en la ley y la comprensión pública, lo que a su vez puede intensificar el apoyo brindado por el público al Poder Judicial. La publicación también puede servir de incentivo a los jueces que se toman en serio el análisis legal reflexivo. La publicación de los nombres de los jueces junto a sus decisiones se consideró como una reforma muy significativa en Polonia.

Sin embargo, los beneficios de la publicación de opiniones de alguna manera son mermados por otras consideraciones. En muchos casos, las partes son las únicas interesadas en las razones detrás de una decisión, y la publicación de todas las decisiones pueden inundar el sistema. Los jueces que están excesivamente enfocados en un análisis legal reflexivo pueden causar una demora innecesaria en casos que simplemente necesitan una resolución. Habría que lograr un equilibrio. La publicación de todas las decisiones podría no ser viable o deseable, en particular dadas las limitaciones de recursos. Como mínimo, sin embargo, los tribunales deberían estar obligados a (1) presentar a las partes una declaración que explique la decisión, y (2) publicar los criterios utilizados para determinar si se publican las opiniones.

3. Reforma de los Procedimientos Penales que Aumentan la Transparencia

Durante la última década, muchos países de América Latina han seguido el ejemplo de algunos países de Europa Occidental en lo referente a la reforma de sus códigos de procedimientos penales,

para alejarse del método escrito y acusatorio que forma parte del legado del derecho civil. Los nuevos códigos han introducido procedimientos que son orales, acusatorios y públicos. Algunos países en Europa Central y Oriental (incluyendo a Georgia y Rusia) también están contemplando estas reformas.

Bajo los sistemas anteriores, todos los testimonios, incluyendo las declaraciones de testigos, eran anotados e incluidos en un expediente de caso. Las decisiones se basaban únicamente en este expediente escrito. A los jueces no se les exigía celebrar vistas y hasta no necesariamente ellos se reunían con las partes. El juez era el actor central en el proceso y jugaba múltiples papeles, que incluían la dirección (o aun la realización) de la investigación inicial, la decisión de iniciar o no una acción judicial, la determinación de la culpa y la imposición de la sentencia. En muchos países, un sólo juez era el responsable de todas estas fases en un caso. No había oportunidad para que los abogados de las partes preguntaran a los testigos; el juez tenía la responsabilidad principal de desarrollar el caso. A los jueces no se les exigía articular, y menos escribir, las razones de sus decisiones. Los defensores muchas veces desconocían las razones de los fallos de los jueces. Debido a que los procedimientos eran escritos en su totalidad, el público tenía muy poca oportunidad de observar o monitorear un caso a medida que éste progresaba.

La falta de transparencia y la concentración de funciones en el juez representaba serias amenazas para la independencia judicial. Dichos rasgos hicieron posible, y de hecho facilitaron, que los jueces de los tribunales actuaran en forma arbitraria e indebida. Asimismo, estos rasgos tampoco brindaban protección contra la intimidación para aquellos jueces que deseaban actuar honestamente. El hecho de que todas las decisiones estaban basadas en un expediente escrito también permitía a los jueces delegar responsabilidades significativas en personal de apoyo, el que potencialmente era aun más susceptible que los jueces a las influencias indebidas.

Una preocupación adicional con respecto a los códigos antiguos era que los acusados tenían pocos derechos o protecciones y que se les detenía rutinariamente antes del juicio, muchas veces durante años, antes de ser sentenciados o liberados. Finalmente, en la revisión en apelación, en donde se les

permitía a las cortes revisar los hechos del caso y los temas legales, se verificaba escasamente la arbitrariedad y la corrupción; más bien ésta era una capa más de decisiones que carecían de transparencia.

Las reformas procesales penales emprendidas en la década pasada fueron diseñadas para proteger mejor los derechos de sospechosos y víctimas, garantizar la imparcialidad y la rendición de cuentas e incrementar la eficacia del sistema. Una meta adicional consistía en incrementar la velocidad de los juicios. (En los primeros años de los nuevos códigos, los procedimientos no fueron más eficientes porque los fiscales muchas veces se resisten a negociar con la defensa para que el acusado admita su culpabilidad, reduciéndole a cambio los cargos en su contra. Sin embargo, a medida que los fiscales adquieren más experiencia y confianza en esta práctica, los procedimientos deberían ser más rápidos que bajo los sistemas escritos anteriores).

Aunque los nuevos códigos varían sustancialmente, tienen algunos rasgos comunes, como los siguientes:

- Las pruebas se presentan oralmente con las partes presentes, y el público es invitado a observar.
- Las partes tienen la oportunidad de presentar sus propias pruebas y examinar las de la parte contraria.
- A los jueces se les exige deliberar y comunicar sus decisiones inmediatamente después de la presentación de las pruebas en un juicio continuo. Ellos deben proveer las razones para sus decisiones, y estas razones deben ser consignadas en un tiempo breve—por lo general no más de dos semanas—después del anuncio del veredicto, para facilitar las apelaciones oportunas.
- Las cortes de apelación pueden revisar cuestiones de derecho únicamente, no hechos. (Los reformadores en América Latina consideraban sumamente importante esta reforma, especialmente en donde los tribunales tienen la oportunidad de escuchar a testigos y de evaluar su credibilidad).
- En algunos países, la mayoría de funciones investigativas y la decisión de procesamiento han sido trasladadas a fiscales independientes del Poder Judicial.

Las propuestas para extender reformas similares a los códigos de procedimiento civil están bajo consideración en varios países.

4. Examen de los Tribunales por parte de la Sociedad Civil, la Academia y los Medios de Comunicación

El monitoreo externo de los tribunales puede ser una herramienta poderosa para aumentar la independencia del Poder Judicial. A medida que se introducen procedimientos transparentes, el monitoreo eficaz se vuelve más viable, acrecentando el impacto de las reformas originales. Un sistema de tribunales con prácticas estructuradas y transparentes es mucho más fácil de monitorear que un sistema que es intencionalmente opaco o que es desorganizado y caótico. Las estadísticas generadas por un buen sistema de seguimiento de casos y de información no sólo permiten a los tribunales manejar mejor sus operaciones, sino también permiten que organismos de control externos puedan observar tendencias e identificar aberraciones cuestionables. Por lo tanto, al apoyar el establecimiento de estos sistemas, es importante ayudar a los tribunales a desarrollar la confianza de permitir el acceso del público a la mayor cantidad de información posible.

Las organizaciones de derechos humanos, los colegios de abogados y los proveedores de servicios legales se encuentran entre los grupos que por lo general se dedican al monitoreo de los tribunales. En ocasiones, hasta una organización gubernamental que toma la delantera en la reforma de la justicia puede monitorear las operaciones de los tribunales. Las organizaciones académicas muchas veces juegan un papel levemente diferente, realizando investigaciones independientes sobre el Poder Judicial, las que podrían examinar más a fondo los factores relacionados a la independencia. Los colaboradores de esta guía alentaron fuertemente el apoyo para este tipo de investigación académica y destacaron su efecto potencial a largo plazo.

El examen de los tribunales por los medios de comunicación también puede jugar un papel positivo, pero de alguna manera es más difícil de abordar. Los proyectos de periodismo investigativo no siempre han sido exitosos. Aun cuando los periodistas están bien preparados y los medios de comunicación

son independientes del control gubernamental, los propietarios, con sus propios sesgos y conexiones, muchas veces controlan el contenido. Adicionalmente, las salidas de mercado de los medios de comunicación podrían carecer de la disposición o la capacidad para dedicar los fondos necesarios a la investigación de las historias.

Como alternativa, se brindó apoyo a una organización en Filipinas cuya meta específica consistía en documentar y exponer casos de corrupción, inclusive dentro del Poder Judicial. La investigación minuciosa por parte de este grupo, el Centro Filipino de Periodismo Investigativo, condujo en un caso a la renuncia de un magistrado de la Corte Suprema. Sin embargo, los donantes necesitan tener en mente que, bajo algunas circunstancias, el apoyo de donantes, especialmente cuando se trata de un solo donante, podría empañar la credibilidad de la investigación y podría conducir a afirmaciones de que esta es motivada por una agenda extranjera.

5. Revelación de Activos, Ingresos, Beneficios y Vínculos de Asociación de los Jueces

Aunque los jueces muchas veces se rehúsan a la invasión de su privacidad que supone la revelación de sus finanzas privadas, se considera casi uniformemente que éste es un medio eficaz para desalentar la corrupción, conflictos de interés y el mal uso de los fondos públicos. Las leyes aplicables generalmente exigen la revelación del activo y pasivo de los jueces cuando son nombrados, y de nuevo cada año, para que se puedan cuestionar adquisiciones de riqueza misteriosas o conflictos potenciales. Aquí, de nuevo, los grupos de la sociedad civil y los medios de comunicación juegan un papel clave para asegurar que estas leyes sean aplicadas y para que la información revelada sea precisa, oportuna y esté completa.

E. PROMOCIÓN DEL RESPETO DE LA SOCIEDAD POR EL ROL DE UN PODER JUDICIAL IMPARCIAL

Hasta este punto en la guía hemos analizado varias medidas concretas para lograr una mayor independencia judicial e imparcialidad. Todas son importantes. Sin embargo, un observador de mucho tiempo de los tribunales de todo el mundo

considera que hay un factor menos tangible que es el más importante para afectar la independencia judicial: las expectativas de la sociedad. Si una sociedad espera y exige un Poder Judicial honesto, probablemente lo tendrá. Si las expectativas son bajas, la probabilidad de que el Poder Judicial opere con justicia es igualmente baja.

Todas las reformas que se analizaron en esta guía pueden ayudar al Poder Judicial a desarrollar el respeto público y reforzar las expectativas cambiantes. A continuación analizamos cuatro temas adicionales que son particularmente relevantes para el desarrollo del respeto por un Poder Judicial independiente.

1. El Poder de la Revisión Constitucional

El poder de la revisión constitucional es la autoridad de los tribunales para declarar leyes y acciones del Poder Ejecutivo como inconstitucionales. Aunque los poderes judiciales en la mayoría de países ejercen cierto grado de revisión constitucional, los arreglos específicos varían. En la mayoría de países regidos por *common law*, incluyendo a los Estados Unidos, todos los tribunales ordinarios tienen la autoridad de declarar leyes o actos como inconstitucionales, pero pueden resolver sobre temas constitucionales solamente cuando éstos surgen en casos específicos. La mayoría de países regidos por derecho civil concentran el poder de la revisión en un solo tribunal constitucional, pero muchos permiten que las leyes y los temas sean revisados en abstracto. También hay variaciones respecto de quién puede pedir una revisión constitucional: personas individuales, procuradores de los derechos humanos, funcionarios, legisladores o el propio tribunal.

En muchos países que se encuentran en transición hacia una democracia constitucional, hace tiempo que el Poder Judicial ha sido considerado como una herramienta del Estado, y continúa siendo considerado con escepticismo, si no con desdén. Los casos constitucionales muchas veces son casos de perfil alto que enfrentan a una facción política con la otra. Si un Poder Judicial es capaz de resolver efectivamente para mantener los principios constitucionales en estos casos, puede enviar una señal poderosa a la sociedad. Los poderes judiciales han ganado un gran respeto con fallos de este tipo, tal como se pudo observar en Europa Central y Oriental en los años noventa.

Bulgaria es un buen ejemplo. Después de la victoria electoral de 1994 del Partido Socialista de Bulgaria, la Corte de Constitucionalidad de ese país falló en contra de los intentos del Parlamento de revertir la reintroducción de la propiedad privada y la libertad de prensa. Las fuerzas políticas no comunistas así como el público en general llegaron a considerar a la Corte como la última barrera institucional capaz de detener la marea de neocomunismo. La Corte adquirió mayor importancia y, en gran parte gracias al apoyo del público, pudo rechazar intentos de recortar su poder.

Sin embargo, en varios países los gobiernos se han negado a cumplir con las decisiones de la Corte de Constitucionalidad (por ejemplo, Eslovaquia y Belarús) y redujeron considerablemente el poder de la Corte (por ejemplo, Kazajstán y Rusia). Esto ilustra el dilema que las Cortes de Constitucionalidad enfrentan muchas veces: ¿Deberían tomar la decisión legalmente correcta y enfrentar la perspectiva de no cumplimiento y ataques a sus propios poderes, o deberían tomar una decisión que evita la controversia y que, por lo tanto, los protege y posiblemente les permite causar un impacto en casos subsiguientes? Las acciones audaces por parte de las Cortes de Constitucionalidad pueden ser decisivas para el desarrollo de la democracia y del respeto por las propias cortes. Sin embargo, el ambiente político local determinará la capacidad de las cortes para ejercer una autoridad independiente en estas situaciones de grandes intereses.

Como advertencia final, el establecimiento de una Corte de Constitucionalidad no siempre ha contribuido al fortalecimiento de la independencia judicial. Una propuesta para establecer una corte de constitucionalidad en Zimbabwe evidentemente tenía la intención de interferir con la independencia judicial. La “reforma” propuesta habría eliminado el poder de la revisión constitucional de la Corte Suprema y la habría transferido a una nueva Corte de Constitucionalidad cuya composición habría estado abierta a una manipulación política considerable. Al igual que ocurre con todos los aspectos del Poder Judicial, las Cortes de Constitucionalidad se prestan para abusos de poder.

2. Eficacia del Poder Judicial

Hemos tratado diligentemente de mantenernos dentro del tópico de la independencia judicial en esta guía, y no nos hemos detenido excesiva-

mente en todos los demás temas importantes relacionados a la reforma judicial. Sin embargo, en algún momento durante las discusiones que condujeron a la elaboración de este documento, el grupo coincidió en que en el mundo real es imposible que la justicia y la imparcialidad del Poder Judicial sean aisladas de su eficacia. Como afirmamos al principio, nadie considerará que un Poder Judicial es bueno si procesa los casos con eficiencia pero se olvida de la imparcialidad al decidir dichos casos. De hecho, ese es el sello distintivo de muchos poderes judiciales que operan bajo regímenes no democráticos. De igual modo, el público en general no dará mucho crédito a un Poder Judicial que decide los casos en forma justa pero que no logra avanzar oportunamente con su carga de casos: casos comunes y corrientes que afectan a gente común y corriente. Esto tampoco merece mucho crédito; los casos que languidecen casi invariablemente niegan sus derechos a alguna persona. Dada la interrelación entre justicia, eficiencia y apoyo público, muchas veces es importante trabajar en la eficacia de un Poder Judicial a la vez que los donantes ayudan a abordar temas directamente relacionados a la independencia.

La eficacia judicial en sí es un tópico amplio. A continuación sólo mencionamos brevemente algunos aspectos básicos.

a. Estructuras de Gobierno

El Poder Judicial requiere de una estructura de gobierno que le permita manejar sus operaciones con eficacia. Algunas de las posibles estructuras de gobierno y sus efectos potenciales en la independencia judicial se describieron arriba. Estas estructuras de gobierno deberían ser consideradas no sólo desde la perspectiva de la independencia, sino también desde la perspectiva de la eficacia. Por ejemplo, en algunos casos donde a los Consejos de la Judicatura se les ha encomendado la tarea de administrar el sistema de tribunales, ha sido deficiente su preparación para desempeñar el papel. Preocupaciones de esta naturaleza han surgido en Bolivia, Colombia y Venezuela.

b. Liderazgo

Para ser independiente o eficaz, un Poder Judicial debe demostrar un liderazgo interno fuerte. Los programas de reforma muchas veces se han tambaleado por falta de liderazgo dentro del Poder Judicial

o por falta de continuidad en dicho liderazgo. Por lo tanto, al emprender amplios programas de reforma suele ser importante que los donantes y reformadores internos trabajen con los poderes judiciales para desarrollar su capacidad de liderazgo.

c. Capacidad Gerencial y Sistemas Administrativos y de Operaciones

Aunque tendemos a pensar en los poderes judiciales en términos de los principios que protegen, los procesos operativos necesarios para llegar a ese fin requieren de técnicas eficaces de administración. Muchos casos implican una extensa documentación y varias etapas antes de alcanzar una conclusión. Un caso criminal que contiene medidas orales requiere de una coreografía, solamente para asegurarse que todos están presentes en el juicio: la policía, los testigos, el acusado, el acusador y otros actores secundarios. En estos días, muchos tribunales soportan una carga de casos cada vez mayor. A fin de trabajar con eficacia, un sistema de tribunales necesita una fuerte capacidad gerencial a todo nivel: presupuesto, personal, operaciones de los tribunales, relaciones con el Congreso y el Poder Ejecutivo, relaciones públicas y planificación estratégica.

Igualmente importantes son los propios sistemas administrativos y de operación. Las operaciones de los tribunales, con exigencias de documentación y tiempos, requieren de un buen manejo de archivos y flujo de casos. Los recursos —presupuestarios, humanos y de equipo— deben ser utilizados con eficacia y deben formar parte de un sistema que prevé necesidades futuras. Muy pocos países en desarrollo disponen de los sistemas o de la capacidad administrativa necesaria para operar con eficiencia y eficacia un sistema moderno de tribunales, con su infinidad de demandas y su gran carga de casos.

d. Presupuesto

Por último, un sistema de tribunales necesita un presupuesto adecuado para operar bien. Los temas relacionados al presupuesto se analizan arriba.

3. Ejecución de las Decisiones Judiciales

El tema de la ejecución o del cumplimiento es similar al tema de la eficiencia. Si no se pueden

hacer cumplir las decisiones, el Poder Judicial perderá credibilidad, independientemente de si ha trabajado con honestidad y justicia. Además, la incapacidad de los tribunales para obligar al cumplimiento puede desanimar a los jueces de la toma de decisiones difíciles: ¿Por qué hacerse de enemigos si sus fallos no serán ejecutados?

Los mecanismos para la ejecución de decisiones muchas veces son débiles en los países en desarrollo, en particular en donde el Estado anteriormente dominaba el Poder Judicial y las transacciones privadas eran limitadas. En casos civiles, en donde una parte privada trata de recuperar de otra, la ejecución puede ser bastante compleja. Muchas veces implica tanto al Poder Judicial como a instituciones externas al Poder Judicial. Adicionalmente, podría ser necesario desarrollar la estructura legal para propugnar la ejecución de las sentencias, como por ejemplo, leyes relacionadas a la adscripción de propiedad, confiscación de activos y embargos.

Lo oportuno del apoyo de donantes para los mecanismos de ejecución presenta una complicación adicional. Para que los tribunales tengan credibilidad, la capacidad de hacer cumplir debe ser establecida paralelamente a las mejoras en otras áreas. Sin embargo, es sumamente problemático el apoyo de donantes para ejecutar las decisiones de tribunales que todavía no son considerados justos e imparciales.

El cumplimiento del Poder Ejecutivo respecto a las decisiones judiciales es una subcategoría de la ejecución que merece especial atención. Hay una variedad de diferentes tipos de demandas que se pueden entablar en contra del gobierno. Algunas, por violaciones de los derechos constitucionales y legales, tales como el debido proceso o la no discriminación; otras, por compensación monetaria. Las demandas contra el gobierno por lo general dan inicio en un tribunal administrativo, y los demandantes sin éxito tienen el derecho de apelar a los tribunales. Si las agencias gubernamentales no cumplen con los fallos emitidos en su contra por el tribunal ello tiene un impacto especialmente perjudicial sobre el respeto por los tribunales. Si las agencias gubernamentales incumplen rutinariamente las órdenes de los tribunales, los donantes deberían considerar esto un área madura para el diálogo de políticas con el Poder Ejecutivo.

4. Divulgación de la Reforma Judicial

No es inusual que el público desconozca algunas de las reformas que se están llevando a cabo en el Poder Judicial. Muchas veces sólo los casos de perfil alto llegan a la atención del público en general, y muy pocos tribunales en países en transición han desarrollado una capacidad legítima para las relaciones públicas. Es importante mantener informado al público sobre las acciones emprendidas para mejorar el calibre y la imparcialidad de los jueces y el desempeño de los tribunales. Esto no sólo crea apoyo para el sistema judicial, sino también ayuda a comunicar y reforzar el concepto de que los ciudadanos tienen un interés legítimo en la situación y la eficacia de los tribunales.

F. LA TENSION ENTRE INDEPENDENCIA Y RENDICIÓN DE CUENTAS

Los poderes judiciales en muchos países en transición están luchando por liberarse de su dominación histórica por parte de las élites, el ejército, los partidos políticos o el Poder Ejecutivo. Sin embargo, conviene concluir tomando nota que no hay Poder Judicial en el mundo que sea totalmente libre para actuar según sus propias perspectivas; y esto no debería ser. En última instancia, el Poder Judicial, como cualquier otra institución de gobierno democrático, debe rendir cuentas al público, tanto por sus decisiones como por sus operaciones.

La rendición de cuentas opera a diferentes niveles. Aunque un tribunal debe tener la libertad de decidir los casos con imparcialidad, si sus opiniones comienzan a diferir excesivamente del sentir del público, usualmente se pedirá una corrección, ya sea exigiendo cambios en la ley o ejerciendo presiones más sutiles en el sistema judicial para que el mismo seleccione jueces que son considerados más receptivos a la opinión popular. A nivel administrativo, el Poder Judicial debe rendir cuentas al público por la manera en que invierte sus fondos y administra sus operaciones.

La naturaleza única del Poder Judicial complica el diseño de mecanismos eficaces de rendición de cuentas. Los mecanismos de rendición de cuentas no pueden interferir ni con la adherencia del tribunal a la toma imparcial de decisiones como en

su responsabilidad de salvaguardar los derechos de las minorías. Además, los jueces supuestamente deben llegar a sus decisiones en forma individual e independiente, aun dentro de la estructura del Poder Judicial. Por lo tanto, los sistemas jerárquicos de supervisión, comunes para mantener la rendición de cuentas en las agencias del Poder Ejecutivo, son problemáticos en un sistema judicial.

Aunque siempre habrá cierta tensión entre la rendición de cuentas y la independencia, el momento para cada uno provee algún grado de alivio. La independencia se centra en liberar a los jueces del control previo a sus decisiones. La rendición de cuentas se centra en la implementación de mecanismos por los cuales se exige al Poder Judicial como organismo independiente que explique sus operaciones después del hecho. Como una mayor transparencia frecuentemente es la clave para ambas, las medidas intensificadas de rendición de cuentas de hecho pueden ayudar muchas veces a reforzar la independencia.

G. DÓNDE COMENZAR

Hemos descrito una serie de enfoques programáticos diferentes para aumentar la independencia judicial y, más particularmente, la imparcialidad de las decisiones del Poder Judicial. Ésta es un área compleja que requiere de un esfuerzo a largo plazo. Los problemas de independencia por lo general se encuentran arraigados en la historia y la cultura de los países y no son erradicados fácilmente. Muchas veces los cambios en el Poder Judicial deberán ir de la mano con cambios más amplios en la sociedad. Adicionalmente, los intereses son grandes, una situación que muchas veces dificulta la superación de la oposición a la reforma.

Es igualmente evidente que los modelos específicos que funcionan bien en un país podrían tener poco en común con los modelos que funcionan bien en otro. Por ejemplo, el modelo de los Estados Unidos para nombrar a los jueces federales, en donde el Presidente nombra a todos los jueces, con la confirmación del Poder Legislativo, es bastante extraño para muchos países regidos por derecho civil que han trabajado para reducir la naturaleza excesivamente politizada de los nombramientos judiciales. La elección de los jueces, que aún se practica en algunos estados de los Estados Unidos, parecería aun más extraña. Sin embargo, la mayoría de poderes judiciales en

los Estados Unidos son considerados imparciales. Y en Canadá, la administración de los tribunales por parte del Poder Ejecutivo no pareciera infringir la independencia judicial. El mismo arreglo ha sido rechazado en otros países.

La guía expone varias áreas diferentes que, en la mayoría de los casos, deben ser abordadas por aquellos que emprendan la reforma judicial. No hemos trazado un mapa de la ruta a seguir por los programas que tratan de la independencia judicial; el estudio no generó una orientación tan clara como para establecer el orden de las actividades. Al igual que ocurre con todos los programas, las actividades específicas dependerán de las circunstancias de los países. Sin embargo, pudimos definir unos cuantos principios generales para establecer por dónde empezar.

1. Al igual que ocurre en todo trabajo de cooperación para el desarrollo, la formulación de estrategias debería comenzar con un análisis de las condiciones locales: los resultados deseados, el grado de receptividad al cambio, la voluntad de los líderes potenciales para desarrollar la capacidad institucional y humana necesarias, la suficiencia de recursos y el compromiso de los donantes internacionales. Un análisis participativo que involucra a una amplia gama de interesados debería tratar de establecer las metas a largo plazo, articular una visión convincente para comunicar dichas metas, identificar objetivos realistas del programa y establecer la rendición de cuentas para su implementación.

2. El objetivo de los donantes debería ser la promoción y el desarrollo de iniciativas locales de reforma. Las reformas que son impulsadas externamente son difíciles de sostener. Los donantes deberían otorgar prioridad a los temas y las actividades identificados por los reformadores locales, y a la vez asegurar que los reformadores locales tengan acceso a la información necesaria para desarrollar un programa de reformas coherente.

3. El éxito puede dar impulso al éxito adicional. Puede ser razonable comenzar con temas que pueden ser abordados con eficacia, y para los cuales hay apoyo, en vez de comenzar de inmediato con los temas más difíciles.

4. Es probable que los donantes encuentren la menor resistencia a las ofertas para proveer

capacitación a los jueces y el personal judicial y mejorar la administración del tribunal. Por lo tanto, dichos programas podrían constituir actividades útiles con las cuales comenzar a fin de desarrollar buenas relaciones laborales con contrapartes del país. Además, estos programas pueden causar un impacto sustancial, en especial si ayudan a identificar y fortalecer a los reformadores dentro del Poder Judicial y si aumentan la transparencia de las operaciones del tribunal.

5. Es probable que los donantes encuentren la mayor resistencia a las actividades que reducen claramente la influencia de funcionarios específicos o grupos de poder. Sin embargo, ciertas circunstancias presentan oportunidades especialmente buenas para hacer avances considerables: (a) después de la remoción de un régimen corrupto, cuando el gobierno entrante promete hacer cambios, y el sentir popular puede ser movilizado para exigir reformas genuinas; y (b) como parte de un proceso de paz.

6. No es poco frecuente que las preguntas sobre el diseño del programa se formulen en términos de elección entre dos opciones: ¿El donante debería avanzar con un programa dirigido al sector oficial a pesar del apoyo escaso, o debería centrarse exclusivamente en la sociedad civil? ¿Si el liderazgo judicial no es reformista, los programas deberían estar dirigidos primero a transformar el liderazgo, y sólo después deberían considerar el mejoramiento de las operaciones de los tribunales? Se recomienda evitar una elección entre dos opciones y, en cambio, determinar qué es viable y con quién en un momento en particular, sobre la base de las circunstancias específicas del país, y a la vez prestar atención a los objetivos a largo plazo. Por supuesto habrá que asegurarse de que el apoyo de los donantes no fortalezca elementos que se oponen a la reforma dentro del Poder Judicial, por ejemplo aumentando su prestigio.

7. Los donantes deberían tratar de no acceder a la presión para crear expectativas poco realistas sobre lo rápido que se puede lograr la independencia judicial. En la mayoría de situaciones, la independencia judicial deberá ser una meta a largo plazo que requerirá de un esfuerzo continuo por parte de reformadores y donantes. ☺

La agenda futura de la justicia en la región

[observaciones posteriores al debate]

Luis Pásara

Profesor investigador de la División de Estudios Jurídicos del Centro de Investigación y Docencia Económicas (CIDE), México D.F.
luis.pasara@cide.edu



In this article, the author expresses his opinion on the debate regarding the future agenda of justice reform, published in volume N° 3 of *Sistemas Judiciales*. “Before we can determine how to proceed,” he states, “we need to carefully review what has happened thus far.” He therefore calls for more qualitative evaluations rather than for those that emphasize indicators, and suggests five as yet unresolved issues to be addressed. First, why there has been no discussion on the social and economic roots of the current wave of criminal activity in the region. Second, the difficulty of the judges in accepting ‘social commitment’ as an objective of the reform process, which he claims requires looking beyond the judiciary. Third, the lack of social participation in the reform processes. A fourth issue involves reviewing the role of international cooperation, differentiating between donations and loans and identifying successes and problems. Finally, he asks why the political systems and the legal community “are not capable of producing” the effects sought after through the reform.

No habiendo podido asistir al “Debate sobre la agenda futura de las Reformas Judiciales en la región” -publicado en *Sistemas Judiciales* N° 3-, me sirvo del privilegio que me ha sido otorgado de comentar ahora tan rica discusión. Usaré la oportunidad con discreción, limitándome a subrayar la importancia de algunas observaciones y a señalar mis desacuerdos con otras.

Como apuntan varios de los participantes en el diálogo, la reforma judicial ha ingresado a una fase de decaimiento en muchos países de la región. Pero el rasgo no es homogéneo. Es probable que en Haití, como observa Florence Ellie, la situación haya regresionado. En Argentina, los pocos avances alcanzados facilitan el relegamiento del tema en la agenda pública, para abrir paso a asuntos más apremiantes. En Perú, el término “reforma judicial” –que lleva más de 25 años en circulación en el país– fue pervertido por la dictadura fujimorista y resulta difícil de refluotar. Pero, al lado de esos países, hay otros donde el significado social de la re-

forma es distinto. En Guatemala, cinco años de proyectos destinados a cambiar el sistema muestran progresos importantes, en relación con el estado de cosas previo. En México, el proceso iniciado avanza con alguna lentitud pero no sólo mantiene altas las expectativas sociales sino que promete acelerarse en el futuro inmediato.

No obstante tales matizaciones, es exacto señalar, como han apuntado Juan Enrique Vargas y Cristián Riego, que hay una creciente preocupación –entre las elites políticas y sociales, que son quienes en realidad siguen el proceso– generada por la desproporción notoria entre inversión hecha y los resultados alcanzados. Las insuficiencias aparecen de manera más marcada en algunos países que en otros, pero constituyen un rasgo generalizado. Y si bien es cierto que, como recuerda Alfredo Fuentes, ahora los jueces juegan “un papel protagónico” en ciertos temas clave, ni es posible decirlo en todos los países, ni en país alguno es posible adjudicar ese nuevo rol a todos los jueces.

Me atrevo a avanzar un paso más en esta discusión. Tengo la sensación de que un reloj está corriendo y que en algún momento –por ahora, imposible de anticipar–, se acabará el “tiempo” de la reforma del sistema de justicia en la región. Contamos con diversos y graves indicios que apuntan en esa dirección. De un lado, se percibe una inicial renuencia gubernamental a otorgar más fondos y cierta fatiga respecto del tema en algunos actores de la cooperación internacional. De otro lado, hay hechos gravísimos que comportan una multiplicación de “medios alternativos” informales –como el uso de sicarios para ajustar cuentas, la popularización de los linchamientos para sancionar supuestos delitos o la administración local de conflictos por redes de narcotráfico, que constituyen vías de evitamiento del sistema estatal de justicia. En conjunto, estamos ante una serie de anuncios serios que nos notifican que, tratándose de la transformación de la administración de justicia, las expectativas sociales no son permanentes y los fondos disponibles no son ilimitados. Si no se obtienen resultados significativos en unos cuantos años, el tema probablemente se evaporará, tal como ha ocurrido con tantos otros asuntos importantes en tiempos recientes.

Frente a esa realidad, me temo que no servirá de mucho declarar cerrada la etapa de la reforma judicial y anunciar el inicio de otra fase, como plantea Alberto Binder. El asunto es mucho más complejo que un cambio de rótulo o de ángulo. Antes de saber cómo seguir o qué ofrecer –como se pregunta Alfredo Fuentes con una perplejidad que muchos compartimos– es preciso repasar cuidadosamente lo que ha ocurrido hasta ahora. La tarea importa evaluar seriamente los procesos de reforma terminados o en curso. Pienso más en evaluaciones cualitativas, que en el mero recurso de los indicadores que anota Rogelio Pérez Perdomo. Conuerdo con Alfredo Fuentes en que, además, es necesario un examen de los conflictos sociales como tales, antes de que lleguen o no a sede judicial, precisamente para identificar las posibilidades de resolverlos adecuadamente mediante su judicialización.

A esas evaluaciones prolijas que están pendientes podemos ir armados con algunos interrogantes e hipótesis que, precisamente, han surgido en el debate que comento. La primera de ellas,

aportada tanto por Carlos Peña como por Alfredo Fuentes, sugiere que, al hacerse el *marketing* de las reformas se exageraron promesas y se inflaron expectativas. Entre muchas otras cosas, se ofreció robustecer la democracia –lo que se ha logrado sólo en algunos países, de manera puntual y acotada– y combatir la impunidad. Esto último, me parece, implicó pasar por alto las raíces sociales y económicas de la ola delictiva que enfrenta América Latina. Al prometerse, mediante la reforma procesal penal, mayores logros en el combate al delito, no sólo se entregó a los jueces una tarea imposible; además, se contribuyó a descargar de responsabilidad tanto a las políticas del Estado que, por acción u omisión, están alimentando la explosión de criminalidad como a los sectores propietarios, usualmente más empeñados en defender sus fueros que en desarrollar su país. Para añadir un ejemplo bastante obvio: en muchos proyectos de reforma procesal penal el aparato de justicia resulta desbordado por la labor de perseguir y sancionar el tráfico de drogas, a sabiendas de que la política de ilegalización no reduce el fenómeno y alimenta, más bien, su funcionamiento.

Una segunda pregunta posible de formular guarda relación con la dificultad –sino imposibilidad– de nuestros jueces para asumir el “compromiso social” que recuerda Luis Paulino Mora como uno de los objetivos del proceso reformista. Explicar la falencia probablemente requiere mirar más allá de la judicatura para buscar razones en el tipo de funcionariado estatal en el que está encuadrada y, todavía más lejos, en el tipo de formación universitaria que recibieron los jueces –y aún reciben quienes en el futuro serán jueces– y en el tipo de ejercicio profesional que los abogados litigantes desempeñan en nuestros países. Son temas que la reforma del sistema de justicia hasta ahora rozó apenas en algunos países e ignoró en otros.

Una tercera cuestión corresponde al tema planteado en el debate como la falta de participación social en los procesos de reforma; esta importante ausencia exhibe la paradoja de un gran malestar por la justicia y muy poca presión organizada a favor de su transformación. Un factor explicativo reside, sin duda, en la naturaleza inevitablemente individualizada del caso judicial, que dificulta su tematización social como problema y como objeto de propuestas de cambio. Pero, a los efectos de formular una

hipótesis más completa, hace falta explorar mejor por qué en países como Chile, Colombia y República Dominicana las elites económicas y las dirigencias políticas han participado de los esfuerzos de reforma y en otros países no. Los hechos han demostrado, una y otra vez, que la transformación de la justicia no puede dejarse librada a quienes están a cargo de las instituciones del sistema, pero aún no sabemos cómo otros actores sociales se constituyen en protagonistas de ese proceso.

Un cuarto interrogante debe plantearse la cuestión del “factor externo” en los procesos de reforma, que en el debate recordó Florence Ellie como la implantación de fórmulas poco adecuadas a necesidades y condiciones del país. Más ambiciosamente, es preciso revisar el papel de la cooperación internacional, tanto en relaciones bilaterales como multilaterales, distinguiéndose donaciones de préstamos. Si esta revisión contara con el trabajo del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo, que respectivamente Linn Hammergren y Christina Biebesheimer anuncian, sería aún mejor. Pero es indispensable hacer una cuenta y balance, desde la óptica de cada uno de nuestros países, acerca de lo que aportó el actor internacional: en aciertos y en errores.

Una quinta cuestión –última en lo que a estos comentarios se refiere– proviene de la pregunta que se formula Cristián Riego acerca de las razones en virtud de las cuales sistemas políticos y comunidad legal “no son capaces de producir” los efectos buscados mediante la reforma. Carlos Peña intuye que la ineficiencia “no es peculiar a la justicia” y Alfredo Fuentes señala tanto a las leyes como al Estado. Concuero en que encontrar una respuesta debe llevarnos a “desjudicializar” la explicación de los resultados insuficientes. Así como se prometió demasiado acerca de lo que podría ofrecer un sistema de justicia renovado, ahora se culpa excesivamente a sus actores de los pocos resultados.

Es preciso sacar la temática de la justicia de sí misma, para buscar raíces explicativas de su situación en rasgos críticos de nuestras sociedades. Ellos corresponden, como anota Florence Ellie, a la situación económica y social –en proceso de notorio deterioro para la mayor parte de la región– que se traduce como “pobreza e ignorancia”. En términos del funcionamiento del régimen político y del siste-

ma de justicia, en particular, tales condiciones, junto a ciertos elementos culturales, se expresan como ausencia o debilidad de ciudadanía. Aquello que algunos politólogos han llamado “ciudadanía de baja intensidad” es indispensable para caracterizar al sujeto compareciente ante la justicia –a quien, contra viento y marea, el texto de la ley sigue considerando en condición de igualdad–, dado que afecta profundamente prácticas y actitudes de todos los operadores de la administración de justicia.

Difícilmente tales elementos puedan ser transformados mediante procesos de reforma que cambien el diseño institucional del aparato judicial, el ministerio público y/o las defensorías públicas, que se limiten a expandirlos o que trastoquen sus reglas procesales de operación. El contexto en que esa institucionalidad actúa se halla profundamente marcado por variables externas que, para ciertos efectos, cobran peso determinante. Desde el reconocimiento de las consecuencias que ese marco social tiene sobre la justicia, es preciso volver a preguntarse, con Alfredo Fuentes “qué podemos prometer”. Como él mismo apunta, “no lo sabemos” y hasta que no hayamos cubierto nuestras asignaturas y tareas pendientes, no estaremos en condiciones de saberlo.

Desde estas consideraciones no puedo compartir la conclusión propuesta por Douglass Cassel en el debate, al definir los temas prioritarios como: “reforma de la justicia penal para frenar la violencia” y “construcción de un sistema de seguridad jurídica que dé la confianza necesaria a los inversores”. Estos objetivos fueron aquéllos con los que se inició la década de los años noventa en el tema. Tenemos que extraer las lecciones aprendidas desde entonces: la reforma de la justicia penal no puede frenar la violencia delictiva que el estado de nuestras propias sociedades genera y alimenta crecientemente, y la seguridad jurídica dista mucho de ser el factor principal que inclina a los inversionistas a venir a nuestros países, o a irse apresuradamente de ellos, como han ejemplificado recientemente los casos de Argentina y Brasil.

El debate dista mucho, pues, de estar cerrado. Al contrario, es indispensable abrirlo y profundizarlo si todavía creemos en que una transformación del sistema de justicia es posible en nuestros países. ☺

RED DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS ORGANIZACIONES DE LA SOCIEDAD CIVIL PRINCIPIOS DE LA RED DE OSC'S DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS

Las Organizaciones de la Sociedad Civil abajo firmantes declaran que han decidido constituir la Red de Justicia de las Américas motivadas por la común voluntad de trabajar por la materialización de los siguientes principios y propósitos que les son comunes:

1° La existencia de una sociedad plenamente democrática, respetuosa de los derechos fundamentales y humanos de las personas y capaz de ofrecerles desarrollo económico y social, supone el pleno respeto del Estado de Derecho, una gestión pública con participación ciudadana, y la construcción de sólidos sistemas de justicia y el fortalecimiento de amplias y diversas formas de resolución de conflictos para asegurar la pacífica convivencia.

2° Si bien es responsabilidad primordial del Estado el asegurarle a toda persona el acceso a sistemas de justicia y de resolución de conflictos adecuados, la participación de las Organizaciones de la Sociedad Civil es imprescindible en la configuración de estos sistemas, tanto en su supervisión y control, en la difusión de sus funciones, como, en determinadas esferas, en su ejecución.

3° Especialmente relevante es la contribución de la Sociedad Civil en los procesos de reforma y modernización de los sistemas de justicia en que se encuentran inmersos los países de la región, velando para que estos procesos sean respetuosos de los derechos de las personas y conlleven por tanto beneficios reales para éstas, haciendo a la justicia más independiente, accesible y eficiente.

4° Las reformas a los sistemas de justicia son procesos complejos que implican transformaciones sustantivas no sólo a nivel normativo, sino también en aspectos culturales, institucionales y de gestión. Para que estos cambios sean exitosos se requiere entonces de un trabajo multidisciplinario constante en el tiempo y en muy diversos frentes, tanto al interior de las instituciones de justicia, como a nivel de la comunidad jurídica y de la sociedad en general.

5° Las dificultades para lograr un alto impacto a través de intervenciones aisladas, así como la semejanza de los problemas que experimentan los sistemas de justicia de los diversos países de las Américas, hacen necesario para la sociedad civil unir esfuerzos a través de la creación de redes tanto al nivel local como al regional, para fortalecer el intercambio de información y experiencias, maximizando el impacto y superando el aislamiento para abordar soluciones integrales.

- ▶ Alianza Ciudadana pro Justicia (Panamá)
- ▶ Argentina Justicia, ARGENJUS
- ▶ Comisión Andina de Juristas, CAJ
- ▶ Comisión Episcopal de Acción Social, CEAS (Perú)
- ▶ Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA (Regional)
- ▶ Centro de Estudios de Justicia y Participación, CEJIP (Bolivia)
- ▶ Centro de Estudios Legales y Sociales, CELS (Argentina)
- ▶ Centro de Investigaciones Jurídicas - Escuela de Derecho Universidad Diego Portales, CIJ-UDP (Chile)
- ▶ Corporación Latinoamericana para el Desarrollo, CLD (Ecuador)
- ▶ Corporación Excelencia en la Justicia, CEJ (Colombia)
- ▶ Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (Perú)
- ▶ Corporación Participa (Chile)
- ▶ Fundación para el Debido Proceso Legal, DPLF (Estados Unidos)
- ▶ Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho-Centro de Estudios Penales de El Salvador, FESPAD/CEPES (El Salvador)
- ▶ Foro de Estudios sobre la Administración de Justicia, FORES (Argentina)
- ▶ Fundación Institucionalidad y Justicia Inc., FINJUS (Rep. Dominicana)
- ▶ Formación Jurídica para la Acción, FORJA (Chile)
- ▶ Fundación ESQUEL (Ecuador)
- ▶ Fundación Internacional para Sistemas Electorales, IFES (Estados Unidos)
- ▶ Fundación Libra (Argentina)
- ▶ Fundación Mediadores en Red (Argentina)
- ▶ Fundación Paz Ciudadana (Chile)
- ▶ Haïti Solidarité Internationale (Haití)
- ▶ Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, INECIP (Regional)
- ▶ INECIP Paraguay
- ▶ Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Guatemala, ICCPG
- ▶ Instituto Nacional de Apoyo a Víctimas y Estudios en Criminalidad, INAVEC (México)
- ▶ Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, IBCCRIM (Brasil)
- ▶ Instituto de Defensa Legal (Perú)
- ▶ Instituto Mexicano para la Justicia, A.C. (México)
- ▶ Poder Ciudadano (Argentina)

JUSTICE NETWORK OF THE AMERICAS CIVIL SOCIETY ORGANIZATIONS PRINCIPLES OF THE NETWORK OF CSO'S FOR JUSTICE OF THE AMERICAS

The Civil Society Organizations listed below declare that they have determined to form a Network dedicated to Justice in the Americas, motivated by the common will to work toward achieving the following principles and goals:

1st The existence of an entirely democratic society, respectful of the fundamental and human rights of all people and capable of offering economic and social development, implies the full respect of the State of Law, public management with citizen participation, the construction of solid justice systems, and the strengthening of broad and diverse forms of conflict resolution to ensure a harmonious relationship.

2nd Given that the primary responsibility of the State is to ensure that each and every person have access to the justice system and adequate means of conflict resolution, the participation of the civil society organizations is essential in the design of those systems, in their supervision, control, and dissemination of their functions, as well as in the determined efforts of their execution.

3rd Particularly relevant is the contribution of the Civil Society in the processes of reform and modernization of the systems of justice in which the countries of the region are immersed, taking precautions to ensure that those processes are respectful of the rights of all persons and thereby carry with them real benefits, making justice more independent, accessible, and efficient.

4th Justice systems reforms are complex processes that imply substantive transformations not only at the normative level, but also in cultural, institutional, and managerial aspects. For those changes to be successful, continuous multidisciplinary work over time and on very diverse fronts is required, within the justice institutions, at the level of the legal community, and in society in general.

5th The difficulties assumed in achieving high-level impact through isolated actions, as well as the similarity of problems experienced by the justice systems of the various countries of the Americas, makes it necessary for Civil Society to join forces by creating local and regional-level networks to strengthen the exchange of information and experiences, maximize the impact and overcome the isolation to be able to address comprehensive solutions.

- ▶ Alianza Ciudadana pro Justicia (Panama)
- ▶ Argentina Justicia, ARGENJUS
- ▶ Andean Commission of Jurists, ACJ
- ▶ Comisión Episcopal de Acción Social, CEAS (Peru)
- ▶ Justice Studies Center of the Americas, JSCA
- ▶ Centro de Estudios de Justicia y Participación, CEJIP (Bolivia)
- ▶ Centro de Estudios Legales y Sociales, CELS (Argentina)
- ▶ Centro de Investigaciones Jurídicas – Escuela de Derecho Universidad Diego Portales (Chile)
- ▶ Corporación Latinoamericana para el Desarrollo, CLD (Ecuador)
- ▶ Corporation for Excellence in Justice, CEJ (Colombia)
- ▶ Coordinadora Nacional de Derechos Humanos (Peru)
- ▶ Corporación Participa (Chile)
- ▶ Due Process of Law Foundation, DPLF (USA)
- ▶ Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho-Centro de Estudios Penales de El Salvador, FESPAD/CEPES (El Salvador)
- ▶ Foro de Estudios sobre la Administración de Justicia, FORES (Argentina)
- ▶ Fundación Institucionalidad y Justicia Inc., FINJUS (Rep. Dominicana)
- ▶ Formación Jurídica para la Acción, FORJA (Chile)
- ▶ ESQUEL Foundation (Ecuador)
- ▶ Fundación Libra (Argentina)
- ▶ Fundación Mediadores en Red (Argentina)
- ▶ Fundación Paz Ciudadana (Chile)
- ▶ Haïti Solidarité Internationale (Haiti)
- ▶ Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, INECIP
- ▶ INECIP Paraguay
- ▶ Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Guatemala, ICCPG
- ▶ Instituto Nacional de Apoyo a Víctimas y Estudios en Criminalidad, INAVEC (Mexico)
- ▶ Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, IBCCRIM (Brazil)
- ▶ Instituto de Defensa Legal (Peru)
- ▶ Instituto Mexicano para la Justicia, A.C. (Mexico)
- ▶ International Foundation for Election Systems, IFES (USA)
- ▶ Poder Ciudadano (Argentina)

IMPLEMENTACIÓN ESTRATEGIA DE SEGUIMIENTO E INCIDENCIA / DIFUSIÓN AL PLAN DE ACCIÓN DE QUEBEC

1. RESUMEN EJECUTIVO

La presente estrategia constituye la tercera fase de una propuesta más global de seguimiento de la sociedad civil al Plan de Acción de Quebec y está vinculada al trabajo que vienen desarrollando organizaciones de la sociedad civil (OSC's) y redes de OSC's desde 1997, en coordinación con los procesos oficiales de los gobiernos y de los organismos intergubernamentales.

La estrategia global tiene por objetivo diseñar e implementar mecanismos que permitan hacer seguimiento al Plan de Acción de Quebec en temas relacionados con el fortalecimiento de la democracia. Estos resultados serán difundidos ampliamente hacia la sociedad civil y los gobiernos y se implementarán estrategias de incidencia también dirigidas a los gobiernos y a la sociedad civil, con el objeto de promover el cumplimiento del Plan de Acción.

Esta estrategia fue elaborada por PARTICIPA, en conjunto con la Coordinadora Regional de Investigaciones Económicas y Sociales (CRIES), red de organizaciones del Gran Caribe, el Departamento de Ciencia Política de la Universidad de los Andes de Colombia (UNIANDES), FOCAL de Canadá, FLACSO-Chile, y con aportes de los participantes (ver Anexo N° 1) del Taller "Evaluación del Proceso de Cumbres y Diseño de Estrategia de Seguimiento a la Implementación del Plan de Acción de Quebec, convocado por PARTICIPA y realizado en Buenos Aires el 23 y 24 de mayo de 2002.

El foco de la estrategia se concentra en el área de fortalecimiento de la democracia y propone el monitoreo en los temas de 1) fortalecimiento de gobiernos locales, 2) descentralización, 3) libertad de expresión, de opinión y derecho al libre acceso a la información, 4) transparencia (rendición de cuentas), y 5) reforma al Poder Judicial y acceso a la justicia, contemplados en el Plan de Acción de Quebec.

La estrategia se implementará en el nivel hemisférico, regional y nacional y define dos líneas de trabajo: 1) construcción y aplicación de indicadores de seguimiento al cumplimiento del Plan de Acción, 2) incidencia/difusión a los gobiernos y a la sociedad civil, en el nivel hemisférico,

regional y nacional. Para ello, se plantean dos ámbitos de coordinación: la Coordinación Hemisférica-Regional, integrada por las cinco organizaciones que lideran este proceso, y la Coordinación Nacional en el país respectivo, donde una organización del país convoca y coordina a otras OSC's y redes para la ejecución de las líneas de trabajo en el país y su vínculo con los otros países a través de la Coordinación Hemisférica-Regional.

La estrategia está diseñada para un período de 24 meses, entre julio de 2002 y junio de 2004, contemplándose un período de 8 meses para el diseño del instrumento de monitoreo, manuales/guías operativas y taller de transferencia metodológica y un plazo de 15 meses para la ejecución de las dos líneas de trabajo, que se inician en marzo de 2003.

El número de países en los que se ejecute la estrategia dependerá en definitiva del financiamiento disponible. No obstante, 16 organizaciones pertenecientes a igual número de países que participaron del taller de Buenos Aires, han manifestado ya su interés por integrarse a este proceso.

La primera fase de esta estrategia, consistente en el proceso de Construcción de Indicadores para el seguimiento en los temas señalados, está siendo financiada por la Red Interamericana para la Democracia y tiene un presupuesto de US\$ 27.000.

La segunda fase, Diseño y Ejecución de Taller de Transferencia Metodológica tiene un costo de US\$ 55.271, para lo cual se está gestionando financiamiento con la Agencia Canadiense de Desarrollo Internacional (ACDI).

La tercera fase: Implementación de la Estrategia de Seguimiento al Plan de Acción de Quebec y de Estrategias de Incidencia/Difusión, que se presenta al Banco Interamericano de Desarrollo, contempla un presupuesto de US\$ 150.000 para financiar la Coordinación Hemisférica-Regional por un período de 15 meses y constituir un fondo para apoyar o complementar la implementación de ambas líneas de trabajo en 16 países. Al respecto, las OSC's nacionales que han formalizado su compromiso de participar de

esta estrategia están buscando financiamiento nacional para el proceso de implementación, el cual asciende a US\$ 18.340 por país.

2. ANTECEDENTES Y JUSTIFICACIÓN

Esta propuesta tiene sus antecedentes en el trabajo de seguimiento y promoción de consultas nacionales posteriores a la II Cumbre de las Américas, el cual se inició en 1998 con el proyecto *Participación Ciudadana: de la Cumbre de Santiago a la Cumbre de Canadá*, coordinado y organizado por la Corporación PARTICIPA de Chile, en alianza con la Fundación Grupo Esquel de Estados Unidos y la Fundación Canadiense para las Américas (FOCAL). El objetivo principal de esta iniciativa fue “promover una participación más activa y constructiva de las organizaciones de la Sociedad Civil en la Cumbre de Canadá, con el fin de aportar al proceso de construcción de una cultura cívica democrática en las Américas” (p. 4). Para su ejecución, contó con el apoyo de la Agencia Canadiense de Desarrollo Internacional (ACDI), la Agencia de Desarrollo Internacional de los Estados Unidos (USAID), el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), la Fundación Ford, la Organización de los Estados Americanos (OEA) y el Centro Norte-Sur de la Universidad de Miami.

En función de este objetivo, se diseñaron tres estrategias. La primera fue un proceso de seguimiento y evaluación del avance en la implementación del mandato de fortalecimiento de la sociedad civil de la Cumbre de Santiago, que se efectuó en 6 países de América del Sur: Argentina, Colombia, Chile, Paraguay, Perú y Uruguay. La segunda, consistió en la difusión del proceso de las cumbres por medio de una página web, que permitió no solamente informar a las organizaciones y redes de la sociedad civil sobre dicho proceso sino también establecer un “foro público” para formular propuestas y recomendaciones en torno a la agenda de la III Cumbre. Finalmente, se implementó un conjunto de consultas nacionales a las organizaciones de la sociedad civil, en el marco de la III Cumbre de las Américas, con el objetivo de elaborar una serie de proposiciones.¹ Entre agosto y noviembre de 2000, el proceso de consultas nacionales se realizó en 17 países de América Latina y el Caribe.²

Partiendo de la perspectiva que para enfrentar los graves problemas económicos, sociales y políticos que afrontan los países del hemisferio se requiere de la colaboración y articulación de un trabajo conjunto entre los diferentes sectores de la sociedad, este proceso tuvo la finalidad de ser “un antecedente relevante del potencial e impacto que pueden tener las alianzas entre organismos de gobierno, organismos internacionales y de la Sociedad Civil en el logro de interés común.” (p. 13). En este sentido, las consultas nacionales estuvieron guiadas por el principio de la construcción de alianzas entre gobiernos, las organizaciones y redes sociales así como otros sectores, con la finalidad de diseñar e implementar políticas públicas. Igualmente, se consideró que a través de estas actividades se contribuye al fortalecimiento institucional de las organizaciones de la sociedad civil. Adicionalmente, se mantuvo una relación continua con el proceso oficial de la III Cumbre a través fundamentalmente de la Oficina de Seguimiento de Cumbres y la Misión Permanente de Canadá, ambas de la OEA.

El proceso de consultas generó un conjunto de recomendaciones alrededor de las tres “canastas” de la cumbre: fortalecimiento de la democracia, creando prosperidad y desarrollo del potencial humano. En el primer caso, se abordaron cuatro temáticas: hacia una democracia más eficaz, derechos humanos, justicia, estado de derecho y seguridad de las personas, así como el fortalecimiento de la sociedad civil. En el segundo, fueron cinco puntos: comercio e inversión, mercados financieros, medio ambiente, telecomunicaciones y desigualdades económicas. En el tercero, se trabajaron tres temáticas: educación, igualdad de género e infancia y juventud. En total, se obtuvieron 243 propuestas, de las cuales 114 se referían al fortalecimiento de la democracia, 80 a crear prosperidad y 49 al desarrollo del potencial humano.

Sobre la base de estas múltiples propuestas, la Corporación PARTICIPA y la Fundación ESQUEL elaboraron una sistematización de las propuestas, la cual fue presentada en la Reunión Hemisférica Final efectuada en Miami entre el 18 y el 20 de enero de 2001. Esta actividad reunió a más de 90 representantes de organizaciones y redes de la sociedad civil, gobiernos,

¹ Para mayor información respecto a este proceso puede consultarse: PARTICIPA: *Manual para procesos de consulta nacionales*, Santiago (Chile), 2000.
² Argentina, Barbados, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Paraguay, Perú, República Dominicana, Trinidad y Tobago y Uruguay. Asimismo, en dichas consultas también participaron un grupo de redes temáticas de la sociedad civil tales como: Transparencia Internacional, Centro de Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL), Women’s Leadership Council of the Americas del Diálogo Interamericano, Afroamérica XXI, Instituto de Recursos Mundiales (WRI), Environmental Management and Law Association (EMLA) y el Programa de Promoción de la Reforma Educativa en América Latina (PREAL).

organismos internacionales y agencias de financiamiento. El objetivo principal de la reunión fue “desarrollar un diálogo entre representantes de Gobiernos y de Organizaciones de la Sociedad Civil de las Américas sobre temas de desarrollo en la región para formular propuestas a los cuerpos preparatorios de la Cumbre de la Ciudad de Quebec, Canadá” (Corporación PARTICIPA/Fundación ESQUEL, 2001: 4).

Como resultado de esta reunión, se formuló un documento final³ que contenía las propuestas y que fue entregado al proceso oficial de las cumbres con la finalidad de que sus recomendaciones fuesen examinadas para la elaboración del Plan de Acción de Quebec. En el marco de la III Cumbre de las Américas, por primera vez en la historia de este proceso, las organizaciones y redes sociales contaron con espacios que permitieron su participación formal con la finalidad de exponer sus enfoques y propuestas. El gobierno anfitrión organizó una serie de actividades en las cuales intervinieron representantes de diversas organizaciones del hemisferio, entre las cuales estuvieron PARTICIPA, FOCAL, la Fundación ESQUEL y la Red Interamericana para la Democracia (RID). Asimismo, es de notar la incorporación al Plan de Acción de Quebec de más del 50% de las recomendaciones formuladas por las redes y organizaciones sociales referidas a las temáticas del ámbito social y de la gobernabilidad.

Después de realizada la Cumbre, PARTICIPA diseñó una propuesta que tenía como finalidad adelantar un proceso de evaluación de las consultas nacionales, para impulsar la futura implementación de mecanismos y estrategias de seguimiento del Plan de Acción de Quebec. A este esfuerzo se incorporaron la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO-Chile), la Fundación ESQUEL, FOCAL, la RID, la Universidad de los Andes (UNIANDES-Colombia) y la Coordinadora Regional de Investigaciones Económicas y Sociales (CRIES). Entre los objetivos de dicha propuesta estuvieron el fortalecimiento institucional no solamente de las organizaciones de la sociedad civil que participaron de este esfuerzo, sino también el de la red que se había constituido sobre la base de la experiencia de las consultas

nacionales. De igual forma, se buscó la profundización de las alianzas con los gobiernos y organismos intergubernamentales, en especial con el Grupo de Revisión de Implementación de las Cumbres (GRIC) y la Oficina de Seguimiento de las Cumbres, a las cuales se les entregó una serie de recomendaciones para la participación de la sociedad civil en los procesos de cumbres.

Esta evaluación se ejecutó en 16 países⁴ entre septiembre de 2001 y febrero de 2002 junto con las organizaciones nacionales que habían coordinado las consultas. Dicha valoración tuvo como objetivos medir si las consultas habían sido un mecanismo efectivo de participación de la sociedad civil en el proceso de cumbres, evaluar en qué medida habían fortalecido a las organizaciones y redes de la sociedad civil, analizar el proceso de difusión adelantado, así como recoger propuestas para su incorporación en la implementación del Plan de Acción. Los principales puntos evaluados fueron: participación de la sociedad civil en los procesos de cumbres; difusión; relación gobierno-sociedad civil; documento final de propuestas y Cumbre de Quebec; y principales recomendaciones para una futura propuesta de seguimiento del Plan de Acción de Quebec. A tal fin, se aplicaron una serie de encuestas a representantes de las organizaciones de la sociedad civil, incluyendo a las coordinadoras nacionales y del gobierno que habían participado en las consultas. Sobre la base de las 123 encuestas realizadas se elaboraron cuatro informes regionales: Región Andina y México (Universidad de los Andes), Cono Sur (FLACSO-Chile) y Caribe y Centroamérica (CRIES), que sintetizaron los resultados obtenidos, los cuales a la vez fueron sintetizados en un informe hemisférico.⁵

El 23 y 24 de mayo de 2002, se desarrolló en Buenos Aires el Taller “Evaluación del Proceso de Consulta y Discusión de Estrategia de Seguimiento de Organizaciones de la Sociedad Civil a la Cumbre de Quebec”,⁶ el cual contó con la participación de 35 personas, representantes de organizaciones de la sociedad civil que habían estado vinculadas a las consultas nacionales. Sobre la base de la discusión y de la sistematización de las lecciones aprendidas, también se expuso una

³ Ver: PARTICIPA: *Resultado del proceso de consulta a las organizaciones de la sociedad civil en el marco de la III Cumbre de las Américas*, Santiago (Chile), abril de 2001.

⁴ Argentina, Barbados, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Honduras, Jamaica, México, Perú, República Dominicana, Trinidad y Tobago así como Uruguay.

⁵ Los resultados completos de dicha evaluación se publicaron en Milet, Paz V y Andrea Sanhueza (coords.): *El proceso de consultas a la sociedad civil en la III Cumbre de las Américas*, FLACSO/Participa, Santiago (Chile), 2002.

⁶ Para mayor información ver: PARTICIPA: *Informe del Taller “Evaluación del proceso de consulta y discusión de estrategia de seguimiento de organizaciones de la sociedad civil a la Cumbre de Quebec”*, Santiago (Chile), junio de 2002.

primera aproximación de una propuesta de seguimiento y evaluación de la implementación de los mandatos de la III Cumbre de las Américas con la finalidad de iniciar un proceso de construcción colectiva de un proyecto definitivo en torno a esta temática.⁷ En este sentido, se estableció que éste era uno de los papeles importantes que pueden desarrollar las redes y organizaciones sociales en el marco del proceso de las cumbres. No obstante, quedó claro que se hacía necesario delimitar una temática específica para dicho proceso de seguimiento.

En función de ello, se analizó⁸ la problemática de la democracia en el ámbito hemisférico en el cual se destacó que la década de los noventa se había caracterizado por el retorno de la democracia a los países de América Latina y el Caribe. Sin embargo, en la actualidad se están presenciando situaciones de quiebres y de debilitamiento de la gobernabilidad democrática. Algunos casos destacados ocurren en Venezuela, Paraguay, Haití, Ecuador, Perú, Trinidad y Tobago, Colombia y Argentina. En ese marco, se concluyó que la sociedad civil está llamada a reclamar los espacios de participación y ejercicio de los derechos civiles para aportar a la defensa así como al fortalecimiento de la democracia.

En función del amplio interés mostrado por las organizaciones y redes sociales durante el anterior proceso de consultas nacionales alrededor de la temática de fortalecimiento de la democracia, se determinó que esta propuesta giraría en torno a un seguimiento que buscaría verificar avances respecto del buen gobierno a través de los siguientes temas: 1) fortalecimiento de gobiernos locales; 2) descentralización; 3) libertad de expresión, opinión y derecho al libre acceso a la información; 4) transparencia (rendición de cuentas); y 5) reforma al Poder Judicial y acceso a la justicia. La selección de estos temas por los participantes se realizó en función de los siguientes criterios: estos cinco temas constituyen el supuesto o fundamento para el desarrollo efectivo del resto de las materias que se mencionan en el Plan de Acción de Quebec; el avance en estos temas crea condiciones efectivas para el fortalecimiento de la sociedad civil y contribuye a enfrentar la crisis de la democracia y gobernabilidad que se manifiesta

en el hemisferio; en su conjunto, permiten verificar avances respecto del buen gobierno, lo que resulta clave para el fortalecimiento de la democracia y de la sociedad civil; y por la experiencia y trayectoria en este tema de las organizaciones involucradas en esta estrategia.

3. PROPUESTA METODOLÓGICA

La estrategia se implementará en el nivel hemisférico, regional y nacional, y define dos líneas de trabajo: 1) construcción y aplicación de indicadores de seguimiento al cumplimiento del Plan de Acción, 2) incidencia/difusión a los gobiernos y a la sociedad civil, en el nivel hemisférico, regional y nacional. Para ello, se plantean dos ámbitos de coordinación: la Coordinación Hemisférica-Regional, integrada por las cinco organizaciones que lideran este proceso, y la Coordinación Nacional en el país respectivo, donde una organización del país convoca y coordina a otras OSC's y redes para la ejecución de las líneas de trabajo en el país y su vínculo con los otros países a través de la Coordinación Hemisférica-Regional.

3.1 Construcción y aplicación de indicadores de seguimiento al cumplimiento del Plan de Acción de Quebec

La estrategia se sustenta en el diseño y aplicación de un instrumento que permita medir, con datos objetivos, confiables y comparables, el avance en el cumplimiento de algunos mandatos de la Cumbre de Quebec, relacionados con el fortalecimiento de la democracia. Dicho instrumento⁹ deberá estructurarse sobre la base de indicadores a través de los cuales se verificará el cumplimiento de los mandatos de la cumbre. Estos indicadores asociarán a metas el cumplimiento de los mandatos de la cumbre. Entre otros elementos, la elaboración de indicadores considerará también documentos de carácter vinculante en cada país -como planes o compromisos de gobierno, instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el país, para que ayuden a precisar y concretar los mandatos en cuestión.

La construcción de dicho instrumento implica:

⁷ Para mayor información se puede consultar el documento *Estrategia de seguimiento de la sociedad civil a la implementación del Plan de Acción de Quebec*, elaborado por PARTICIPA en conjunto con CRIES, FLACSO-Chile, FOCAL, Esquel y UNIANDES.

⁸ Este análisis se efectuó sobre la base de la presentación del documento *Escenarios de la democracia en América Latina*, preparado por Paola Fajardo, Gabriel Murrillo y Arlene Tickner de UNIANDES.

⁹ Para elaborar esta propuesta se revisaron diversos documentos, entre otros, *Manual Metodológico del Proyecto Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica: Revisión y Reforma desde la Sociedad Civil*, de la Coordinadora Regional de Investigaciones Económicas y Sociales (CRIES); Informe Control Ciudadano del Secretariado Internacional de Control Ciudadano, cuya sede radica en el Instituto del Tercer Mundo en Montevideo; Índice de Compromiso Cumplido (ICC), elaborado por el área de Género de FLACSO/Grupo Iniciativa Chile.

- Discusión teórica para identificar y conceptualizar los siguientes elementos clave relacionados con el fortalecimiento de la democracia en la región:

- (i) fortalecimiento de gobiernos locales,
- (ii) descentralización,
- (iii) libertad de expresión, de opinión y derecho al libre acceso a la información,
- (iv) transparencia (rendición de cuentas), y
- (v) reforma al Poder Judicial y acceso a la justicia.

- Revisión y selección de otros instrumentos internacionales, suscritos y ratificados por los Estados de las Américas, relacionados con los elementos clave seleccionados.

- Selección de indicadores para medir el estado de avance de las obligaciones contraídas por los gobiernos respecto de los elementos clave.

- Definición de metas esperadas para elementos clave.

- Verificación de existencia de información y calidad de información para selección definitiva de indicadores.

El desafío que presenta la construcción de este instrumento radica en la necesidad de que sea aplicable en distintos países y que permita a la vez dar cuenta de los avances en el nivel hemisférico, regional y nacional, por lo cual su construcción se hará en diálogo con las organizaciones de la sociedad civil que serán socias en esta estrategia, con el objeto de ir verificando que los indicadores son pertinentes y que den cuenta de los procesos que se quiere observar de modo que permita un efectivo y comparable seguimiento a los gobiernos. Una vez construido y validado este instrumento, se realizará un taller de transferencia metodológica con las organizaciones socias para capacitarlas en la aplicación del instrumento en cada país¹⁰. El taller se realizará entre el 29 y el 31 de enero de 2003.

La construcción de este instrumento será responsabilidad de las organizaciones pertenecientes a la Coordinación Hemisférica-Regional, que desarrollarán esta tarea entre julio y diciembre de 2002 y cuentan para ello con financiamiento de la Red Interamericana para la Democracia (RID) y financiamiento aportado por las organizaciones pertenecientes a la Coordinación Hemisférica-Regional.

Se ha considerado que la primera aplicación y sistematización se deberá realizar al inicio

del proyecto, en marzo de 2003, de modo que constituya, a la vez, un diagnóstico de la situación. La segunda aplicación del instrumento de seguimiento se realizará 12 meses después, en marzo de 2004, y permitirá dar cuenta del avance respecto a los indicadores propuestos. Cada aplicación deberá dar origen a un informe nacional, regional y hemisférico. La Coordinación Hemisférica-Regional establecerá estándares para la elaboración de estos informes, los que además serán revisados por un comité externo al proyecto, con el objeto de asegurar calidad y comparación entre éstos.

3.2 Incidencia y difusión a los gobiernos y a la sociedad civil

Se propondrá una estrategia general de incidencia y difusión, que cada organización socia deberá adecuar a la realidad de su país. Sin embargo, en términos generales, esta estrategia buscará:

- Entregar resultados a los gobiernos, interlocutores gubernamentales temáticos y a los parlamentos en el nivel nacional, regional y hemisférico.

- Entregar resultados en los niveles regional (SICA, CARICOM, MERCOSUR y Comunidad Andina) y hemisférico (OEA, GRIC).

- Entregar resultados a la sociedad civil.

- Sensibilizar a la sociedad civil y a los gobiernos respecto de la importancia de la participación ciudadana en los procesos multilaterales, los instrumentos internacionales (Declaración y Plan de Acción de Quebec, el mecanismo de seguimiento de las OSC's y los estados de avance y resultados de la observación ciudadana de la acción de los gobiernos en el cumplimiento del Plan de Acción de Quebec).

- Promover mecanismos de rendición de cuentas de los gobiernos.

De este modo, una vez aplicado el instrumento de seguimiento y sistematizados sus resultados, la organización socia, en conjunto con organizaciones pares y redes de organizaciones del país, analizará los resultados, los sistematizará y propondrá medidas a los gobiernos para avanzar en los aspectos deficientes detectados. Del mismo modo, en el nivel regional y hemisférico se elaborarán los informes correspondientes.

¹⁰ En este taller, denominado Taller de Transferencia, se propondrá también una estrategia de incidencia y difusión.

Para realizar incidencia y difusión se han considerado las siguientes alternativas:

Nivel hemisférico-regional:

En el nivel hemisférico-regional va a verse apoyada con un sitio web, que responda de manera eficiente y amigable a las múltiples necesidades de información, comunicación e intercambio que tendrán sus integrantes, desde sus distintos países. Se utilizará la página www.redinter.org

En dicha página, además de distintas secciones informativas, se desarrollarán Foros Virtuales Regionales y Hemisféricos, destinados a abordar determinados temas y en los que participarán representantes nacionales de organizaciones de la sociedad civil y funcionarios/as de entes gubernamentales vinculados/as al tema. Se solicitará la intervención de representantes de organismos intergubernamentales y organizaciones/redes de la sociedad civil regionales.

Por otra parte, también se implementarán los siguientes mecanismos:¹¹

- Boletines Trimestrales Hemisférico-Regionales
- Publicación de 2 folletos informativos elaborados sobre la base de los informes hemisféricos y regionales.
- Reuniones Regionales de Discusión, conducidas por cada Coordinación Regional, con las instancias gubernamentales regionales respectivas (SICA, CARICOM, Comunidad Andina, MERCOSUR), para promover la discusión y análisis de los procesos de cumbres y de los resultados del seguimiento a la implementación del Plan de Acción de Quebec. Igualmente, se promoverá la participación de la Coordinación Hemisférica en las reuniones oficiales de la OEA y GRIC para presentar los resultados del proceso y promover el análisis y la discusión en torno a los mismos.

Nivel nacional:

En el nivel nacional, la Coordinación Hemisférica-Regional acordará, con la coordinación nacional, una estrategia para la incidencia y difusión del proceso de seguimiento hacia el gobierno y la sociedad civil respectiva, que permita dar cuenta en el país de las acciones e hitos en el proceso nacional.

Se ha considerado que en el nivel nacional se contemplarán los siguientes mecanismos:

- Reuniones informativas con los medios, para dar a conocer, entre otros, los procesos de cumbres, la estrategia de seguimiento y los resultados de su implementación.
- Establecimiento de relaciones con periodistas especializados en estos temas para proveer información más específica y elaborar un programa de actividades para su difusión, que incluiría: suplementos periodísticos (entrevistas, reportajes), artículos especializados y participación en programas de radio y televisión.
- Talleres Nacionales de Capacitación para OSC's, orientados a desarrollar capacidades para la participación y el seguimiento de procesos de cumbres.
- Grupos Nacionales de Discusión, integrados por representantes de OSC's, universidades, partidos políticos y funcionarios gubernamentales relacionados con el tema, para promover la discusión y análisis de los procesos de cumbres y de los resultados del seguimiento a la implementación del Plan de Acción de Quebec.
- Publicación masiva sobre los resultados del proceso, elaborada sobre la base de los informes nacionales.

La estrategia definitiva de incidencia y difusión será presentada también en el Taller de Transferencia Metodológica y con posterioridad será ajustada, en lo que respecta a la línea de incidencia y difusión nacional, por las Coordinadoras Nacionales, de acuerdo a la disponibilidad de financiamiento y requerimientos del país.

4. OBJETIVOS

Objetivo General

Dar seguimiento y promover el cumplimiento del Plan de Acción de Quebec en el eje temático de fortalecimiento de la democracia, mediante el mejoramiento y ampliación de la participación ciudadana, a través de una red de organizaciones de la sociedad civil que diseñe y aplique mecanismos hemisféricos, regionales y nacionales de incidencia y difusión.

Objetivos Específicos

- Promover que las OSC's y sus redes conozcan los compromisos asumidos por los gobiernos en las Cumbres así como las características y antecedentes de dichos procesos.
- Diseñar y ejecutar un mecanismo de seguimiento que permita a las OSC's recoger y sistematizar información oportuna y pertinente para

¹¹ Estos mecanismos así como también los que se presentan en el nivel nacional han sido adoptados a partir de las propuestas de incidencia elaboradas por el equipo del Proyecto Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica: Revisión y Reforma desde la Sociedad Civil, de la Coordinadora Regional de Investigaciones Económicas y Sociales (CRIES); 2002.

evaluar el grado de cumplimiento en la implementación de algunos acuerdos asumidos por los gobiernos. Incidir y difundir, en los gobiernos y en la sociedad civil, en el nivel hemisférico, regional y nacional, informando periódicamente sobre la evaluación que arroja el mecanismo de seguimiento y proponiendo medidas para avanzar en la implementación del Plan de Acción de Quebec.

5. PLAN DE TRABAJO

Para cumplir con la metodología señalada, se propone un plan de trabajo que tendrá una duración de 24 meses, incluyendo la etapa preliminar que se encuentra actualmente en ejecución. A tal fin esta propuesta se desarrollará de acuerdo a las siguientes fases:

Etapa I: Construcción de los indicadores de seguimiento al cumplimiento del Plan de Acción de Quebec. Plan de incidencia/difusión preliminar (julio 2002-febrero 2003)

Estrategia de seguimiento:

- Definición conceptual y establecimiento de dimensiones, indicadores y fuentes de información para cada uno de los 5 temas. Borrador de Indicadores y Fuentes.
- Taller de la Coordinación Hemisférica para revisar y discutir el Borrador de Indicadores y Fuentes (Santiago de Chile, 26 y 27 de septiembre de 2002). Documento de Indicadores y Fuentes.
- Revisión y discusión con los Coordinadores Nacionales del Documento de Indicadores y Fuentes. Documento Final de Indicadores y Fuentes.
- Elaboración de cuestionario matriz sobre la base de los indicadores.

Estrategia de incidencia/difusión:

- Entrega de información sobre el proceso de cumbres a las Coordinadoras Nacionales para su divulgación en cada país. Reuniones informativas con medios, establecimiento de relaciones con periodistas especializados.
- Organización de Grupos Nacionales de Discusión.
- Crear sección en página web www.redinter.org
- Foro Virtual "El proceso de cumbres y el Plan de Acción de Quebec".

Etapa II: Taller de Transferencia Metodológica (diciembre 2002-febrero 2003)

- Elaboración de Manual/Guía Metodológica que incluirá el programa de seguimiento de la implementación de los mandatos en los 5 temas escogidos.

- Elaboración de Manual/Guía Metodológica para la Estrategia de Difusión e Incidencia.
- Taller de Transferencia de Metodología para el Seguimiento (29-31 de enero de 2003)

ETAPA III: DIAGNÓSTICO DE LA IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE ACCIÓN DE QUEBEC (MARZO 2003-ENERO DE 2004)

Estrategia de seguimiento:

- Primera aplicación del programa de seguimiento por parte de las Coordinadoras Nacionales. Informe Nacional.
- Elaboración de informes regionales y hemisférico.
- Publicación del diagnóstico.

Estrategia incidencia/difusión:

- Foros Virtuales Regionales y Hemisféricos sobre los 5 temas objeto de diagnóstico y sobre los informes nacionales, regionales y hemisférico de seguimiento.
- Boletines Hemisférico-Regionales sobre los 5 temas y para la presentación de los informes nacionales.
- Boletines Hemisférico-Regionales para la presentación de los informes regionales y hemisférico.
- Folleto informativo sobre la base de informes regionales y hemisférico.
- Reuniones informativas con los medios para dar a conocer la estrategia de seguimiento y los resultados de los diagnósticos.
- Difusión de los diagnósticos nacionales a través de periodistas especializados.
- Talleres Nacionales de Capacitación para OSC's para la estrategia de seguimiento y para presentar los resultados de los diagnósticos nacionales.
- Grupos Nacionales de Discusión sobre la estrategia de seguimiento y sobre los resultados de los diagnósticos nacionales.

ETAPA IV: AVANCES EN LA IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN DE ACCIÓN DE QUEBEC (FEBRERO-JUNIO DE 2004)

Estrategia de seguimiento:

- Segunda aplicación del programa de seguimiento por parte de las Coordinadoras Nacionales. Informe Nacional de Avances.
- Elaboración de informes regionales y hemisférico de avances.
- Publicación de los avances.

Estrategia de incidencia/difusión:

- Foros Virtuales Regionales y Hemisféricos sobre los progresos nacionales, regionales y hemisféricos en la implementación del Plan de Acción.
 - Boletines Hemisférico-Regionales para la presentación de los informes nacionales de avances.
 - Boletines Hemisférico-Regionales para la presentación de los informes regionales y hemisférico de avances.
 - Folleto informativo sobre la base de informes regionales y hemisférico.
 - Reuniones informativas con los medios para dar a conocer los avances en la implementación del Plan de Acción.
 - Difusión de los informes nacionales de avances a través de periodistas especializados.
 - Talleres Nacionales de Capacitación para OSC's para la evaluación de la estrategia de seguimiento y para presentar los resultados de los avances nacionales.
- Grupos Nacionales de Discusión sobre la evaluación de la estrategia de seguimiento y sobre los resultados de los avances nacionales.

RESOLUCIONES ADOPTADAS EN LA VII REUNIÓN DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS (CEJA)

En Santiago los días 17 y 18 de octubre del año 2002, reunido el Consejo Directivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA), con la presencia de los Consejeros Alvear, Callizo, Cassel, Hudson-Phillips, Nagel y el Consejero electo Thomson y la participación del Director Ejecutivo y Secretario del Consejo, se acuerdan las siguientes resoluciones en virtud del artículo 13 del Estatuto y los artículos 18 y 19 del Reglamento.

1. Tomar nota de la carta enviada por el Consejero Ovalle, quien manifiesta su imposibilidad de asistir a este séptimo encuentro y sus palabras de agradecimiento y reconocimiento por el tiempo desempeñado en el Consejo. Asimismo, agradece su valioso aporte, propuesta y esfuerzo desplegados en el comienzo de funciones del Consejo y CEJA, transmitiendo esta gratitud al Gobierno de México por su acertada postulación. En este mismo sentido, manifiesta su reconocimiento a los servicios prestados por el Consejero Carl Justice Rattray, lamentando su retiro del Consejo, renovando este mismo sentimiento al Gobierno de Jamaica por su propicia candidatura.
2. Felicitar la reelección del Consejero Hudson-Phillips y dar la más cordial bienvenida al Consejero electo George Thomson. Ambos fueron designados para integrar el Consejo, en el marco de la pasada Asamblea General de la OEA.
3. Agradecer las gestiones realizadas por el Gobierno de Chile a través de los Ministerios de Relaciones Exteriores y Justicia y, muy especialmente, a la preocupación de la Consejera Soledad Alvear por la pronta y efectiva tramitación y aprobación del Acuerdo de Sede con el CEJA. A su turno, se vale de esta ocasión para saludar la contribución de ese Gobierno para el financiamiento regular del CEJA y manifestar su convicción en la necesidad de mantener dicha entrega como aporte regular para el financiamiento de las tareas del Centro.
4. Encomienda al Director Ejecutivo y Secretario del Consejo la búsqueda de posibles espacios y modalidades para una oportuna intervención del CEJA en el marco del Trigésimo Tercer Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA, que tendrá lugar en Santiago en junio del próximo año. En este mismo sentido, manifiesta su agradecimiento a los oficios ofrecidos por la Consejera Soledad Alvear, en aras de apoyar esta participación.
5. Encomendar al Director Ejecutivo la preparación de un documento que aborde algunos aspectos vinculados al tópico de la Seguridad Hemisférica con miras a su presentación en la próxima Conferencia Interamericana sobre la materia, que se efectuará en México en el curso del primer semestre del año 2003. Este trabajo será remitido previamente a cada uno de los Consejeros a fin de que incorporen indicaciones y comentarios que estimen a bien añadir, antes de su remisión.
6. Felicitar al Director Ejecutivo y a su personal por la exposición del Informe Anual de Actividades del año 2002 y proyectos para el 2003, por cuanto ellos dan muestra de un trabajo sus-

tantivo en las propuestas y significativo en los resultados. Por su parte el Consejo coincide con el diagnóstico entregado respecto del éxito en la maximización de tareas asumidas a partir de un presupuesto proporcionalmente menor. Por su parte, el Consejo manifiesta su satisfacción por el eficiente uso de los recursos limitados con que cuenta CEJA, maximizando su utilización para la obtención de un alto impacto con las actividades realizadas.

7. Reconocer la presentación del Informe de Evaluación y Seguimiento a las Reformas Procesales Penales en los países de Costa Rica, Chile, Paraguay y la provincia de Córdoba, Argentina, aplaudiendo la solidez de su diagnóstico e impacto, exhortando al Coordinador de Estudios explorar la viabilidad de considerar en un futuro informe, el análisis de sistemas tradicionales de *common-law* como los existentes en los países del Caribe angloparlante, Estados Unidos y Canadá.

8. Aprobar el Informe Financiero presentado por el Director Ejecutivo, renovar la confianza en la continuidad del aporte de los países que actualmente contribuyen al financiamiento de CEJA, como es el caso de Chile y Canadá y de aquellos que han comprometido una entrega próxima, como Costa Rica. En este contexto se solicita al Director Ejecutivo y al Secretario del Consejo la preparación de un documento que contenga las líneas directrices, bajo las cuales CEJA reitere, bilateral y multilateralmente, la liquidación de estas contribuciones, para lo cual podrá considerarse la escala que al efecto rige en la OEA.

9. Encomendar al Director Ejecutivo y al Secretario del Consejo la confección de una propuesta orgánica y funcional de un Grupo Asesor para la mejor exploración de recursos para CEJA. Dicha presentación deberá considerar una lista preliminar de personas o instituciones que potencialmente puedan desempeñarse en este Grupo.

10. Exhibir su satisfacción por el diagnóstico diseñado y propuestas entregadas por la Directora de Estudios con ocasión del Proyecto de Cooperación con el Caribe, alentando a una pronta priorización de actividades y una visita a Trinidad y Tobago de dos profesionales de CEJA a fin concordar metodologías de aplicación junto a socios y actores locales. El Consejo agradece la valiosa ayuda e indispensable concurso que en esta iniciativa ha tenido el Consejero Hudson-Phillips.

11. Considerar que, en el marco de la política de publicación de informes y documentos por medios o canales de CEJA, se consideren los siguientes criterios para efectos de la responsabilidad de edición, a saber:

11.1. Responsabilidad personal y exclusiva en trabajos realizados bajo firma de expertos claramente individualizados.

11.2. Responsabilidad legal del Director Ejecutivo por estudios difundidos que no lleven firma o alguna asignación de identidad.

Estos criterios deberán orientar la presentación de una propuesta *ad-hoc* del Director Ejecutivo y Secretario del Consejo para la próxima reunión del Consejo Directivo.

12. Encargar al Director Ejecutivo el oportuno envío a los miembros de este Consejo del Informe de Auditoría del año 2002 y el Plan de Trabajo para el año 2003.

13. Solicitar al Secretario del Consejo la redacción de una propuesta de modificación al Estatuto, que considere la posibilidad de que el Consejo Permanente intervenga en la designación de Consejeros Directivos de CEJA bajo ciertas circunstancias.

14. Otorgar su ratificación a los convenios suscritos por CEJA con las instituciones presentadas por el Secretario y su aprobación a la solicitud de IMEJ para constituirse como Miembro Asociado de CEJA, todo en conformidad con los artículos 8 y 10 del Estatuto.

15. Felicitar el trabajo y compromiso del Director Ejecutivo y el equipo de CEJA.

16. Convocar a una próxima reunión del Consejo Directivo en una fecha anterior a la próxima Asamblea General de la OEA. El Consejero Thomson hace presente asimismo la necesidad de incluir en esa misma convocatoria una fecha tentativa para una novena reunión del Consejo, en aras de una mejor planificación y convocatoria de sus miembros.

Consejo Editorial de Sistemas Judiciales

La Revista Sistemas Judiciales ha conformado un Consejo Editorial integrado por un grupo de personas con amplia trayectoria y reconocimiento en el diseño y ejecución de políticas públicas judiciales a nivel regional.

Este Consejo tiene la importante función de definir las pautas temáticas y la orientación general de la revista, así como allegar artículos y materiales para su publicación y, a la vez, hacer el control de calidad de los mismos.

La calidad de sus integrantes y el medio en que cada uno de ellos se desempeña profesionalmente, los constituye también en un excelente foro para dar a conocer y discutir las perspectivas con que se están afrontando, y se asumirán en el futuro, las reformas al sector judicial. Por ello, en adelante encontrarán publicados en la Revista los resultados de los debates que, sobre estos tópicos, se lleven a cabo con ocasión de las reuniones periódicas del Consejo.

SUS MIEMBROS SON:

Bibesheimer, Christina

Estadounidense, Abogada cum laude de la Facultad de Derecho de Harvard. Desde 1994 se desempeña como Especialista principal en la División de Modernización del Estado, Gobernabilidad y Sociedad Civil del Banco Interamericano de Desarrollo. Autora de libros y trabajos sobre la reforma de la justicia en América Latina. También se ha desempeñado como docente e investigadora en varias universidades e institutos de su país.

Bielsa, Rafael

Argentino, especialista en Informática aplicada al Derecho y en programas al servicio de reforma de la Justicia. Asesor de los gobiernos de Bolivia, Cuba, Chile,

Ecuador, El Salvador, Guatemala y México. Autor de diez libros y un centenar de trabajos en temas de su especialidad. Director General del Proyecto de Asistencia Técnica en la Organización de un Modelo de Poder Judicial para la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (Ciudad Autónoma-PNUD). Fue el Síndico General de la Nación en 2001. Especialista sectorial en sistemas judiciales dentro del Programa Nacional de Desarrollo Humano (Senado de la Nación Argentina-Comisión de Ecología y de Desarrollo Humano- y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo -PNUD-). Coordinador Técnico de la Obra de la Convención Nacional Constituyente Argentina de 1994.

Blanco, Rafael

Chileno, asesor en diversas reformas al proceso penal en América Latina. Profesor de varias universidades como la Universidad Alberto Hurtado y la Universidad Católica, en Chile. Actualmente se desempeña además como asesor legislativo del Proyecto de Reformas al Proceso Penal en Chile.

Cordovéz, Carlos

Ecuatoriano, Abogado y Periodista. Especialista de la División de Estado, Gobernabilidad y Sociedad Civil del Banco Interamericano de Desarrollo del Departamento de Desarrollo Sostenible (SDS/SGC). Editor del libro: “La Justicia más allá de nuestras fronteras”, Banco Interamericano de Desarrollo, 1999. Editor del libro: “Justicia y Desarrollo en América Latina y el Caribe”, Banco Interamericano de Desarrollo, 1993.

Dakolias, María

Estadounidense, Consejera Senior del Departamento Legal del Banco Mundial. Ha trabajado en el Banco Mundial desde 1992, en diversos programas de asistencia legal y reforma judicial en diversas partes del mundo. Autora de numerosas publicaciones, en especial sobre reforma judicial y corrupción.

Ellie, Florence

Haitiana, Defensora del Pueblo Adjunta. Coordinadora de la preparación del Proceso por la Masacre de Raboteau, (nov.1997-nov.2000). Coordinadora de la Comisión Preparatoria de la Reforma del Derecho y la Justicia (97/99). Consejera del Ministerio de Justicia de Haití.

Fix Zamudio, Héctor

Mexicano, abogado ex Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México. Ex Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Investigador Emérito del Sistema Nacional de Investigadores de México. Autor de varios libros y numerosos artículos sobre derecho procesal, constitucional y comparado, publicados en revistas especializadas de México y el extranjero.

Fuentes, Alfredo

Colombiano, Doctor en Derecho, Master en Derecho en la Universidad de Harvard y Master en Economía en la Universidad de Boston. Actualmente se desempeña como Decano de Derecho y profesor de la Universidad de los Andes en Bogotá. Autor y editor de numerosas publicaciones y libros, en especial sobre reforma judicial e integración económica regional. Se ha desempeñado como asesor en los temas de reformas a los sistemas de justicia, educación legal y desarrollo en América Latina. Fue Director fundador de la Corporación Excelencia en la Justicia en Colombia.

María González de Asís

Española, Especialista Senior en Sector Público del Banco Mundial. Trabaja en esa institución desde 1997, en el área de Reforma Legal y Judicial para América Latina y el Caribe, particularmente en Guatemala y Venezuela. Master en Derecho en la Universidad Autónoma de Madrid y Master en Políticas Públicas en

la Universidad de Georgetown, actualmente es candidata al grado de Doctor (PhD) en Derecho en esa misma universidad.

Hammergren, Linn

Estadounidense. Doctora en Ciencias Políticas de la Universidad de Wisconsin. Especialista Senior en Sector Público para el Departamento Regional sobre América Latina del Banco Mundial. Administradora y Directora de diversos proyectos para USAID en Perú, El Salvador y Costa Rica. Sus publicaciones recientes incluyen cuatro manuales acerca de las lecciones aprendidas sobre los Programas de Reforma Judicial en América Latina.

Maier, Julio

Argentino, Juez del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. Doctor en Derecho y Ciencias Sociales. Titular de Cátedra en Derecho Penal y Procesal Penal en la Universidad de Buenos Aires. Autor de numerosas publicaciones y del Código Procesal Penal Modelo para Iberoamérica.

Mora Mora, Luis Paulino

Costarricense, Presidente de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Doctor en Derecho. Premio Fernando Baudrit Solera como miembro de la Comisión de Modernización del Poder Judicial. Colegio de Abogados, 1997. Profesor de numerosas universidades, entre ellas, la Escuela Libre de Derecho y la Universidad Autónoma para Centroamérica. Ex presidente de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica. Autor de diversos libros y numerosos artículos sobre la problemática del Derecho Penal y los Derechos Humanos.

Moreno Ocampo, Luis

Argentino, Ex Fiscal, tuvo un rol relevante en el Juicio a las Juntas Militares en Argentina. Co-fundador de la Fundación Poder Ciudadano, miembro el Comité Asesor de Transparencia Internacional, y presidente de esta organización para América Latina y el Caribe. Consultor del Banco Interamericano de Desarrollo y de las Naciones Unidas, entre otros. Autor de numerosas publicaciones. Profesor Adjunto de Derecho Penal en la Universidad de Buenos Aires y ha dictado seminarios sobre justicia y derechos humanos en numerosas universidades del mundo.

Pásara, Luis

Peruano, Doctor en Derecho y Sociólogo del Derecho, consultor del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, de la Comisión Andina de Juristas, de MINUGUA y de ONUSAL, entre otros. Colaborador de las escuelas judiciales de Costa Rica y Panamá en el diseño de sus programas. Profesor universitario, investigador y realizador de trabajos periodísticos.

París, Hernando

Costarricense, Abogado, experto en Sistemas Alternos de Resolución de Conflictos. Director del Programa de Resolución Alternativa de Conflictos del Poder Judicial, 1993-1996. Arbitro y Conciliador, Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de Costa Rica (certificado por el Ministerio de Justicia). Mediador, Grupo RAC Latinoamericano. Premio "Ulises Odio Santos" conferido por la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica por "sus valiosas publicaciones en materia de derecho privado, que constituyen una importante contribución al desarrollo jurídico costarricense", 1992. Reconocimiento conferido por el Presidente de la Corte Suprema de Justicia de Nicaragua "en agradecimiento por el invaluable apoyo brindado al Poder Judicial de la República de Nicaragua, para la introducción de los métodos alternos de resolución alternativa de conflictos en materia de la propiedad", Managua, mayo, 2000.

Peña, Carlos

Chileno, Licenciado en Derecho y Master en Sociología. Director de la Fundación Fernando Fueyo, que promueve investigaciones en el área del Derecho Privado. Se ha desempeñado como asesor y consultor sobre temas de reforma judicial en varios países de América. Ha publicado tres libros y más de sesenta artículos en revistas especializadas. Actualmente se desempeña como Decano de Derecho de la Universidad Diego Portales.

Pérez Perdomo, Rogelio

Venezolano, Doctor en Derecho. Profesor visitante en la Universidad de Stanford. Autor de las siguientes obras, entre otras: (Co-compilerador: J.C.Navarro): *Seguridad personal. Un asalto al tema*. IESA. Caracas 1991. (Co-compileradora: M.E.Boza): *Seguridad jurídica y competitividad*. IESA. Caracas, 1996. (Coordinador): *¿Esclavos del dinero? Sobre crisis de valores y ética de los negocios en Venezuela*. IESA. Caracas, 1998. Profesor del Instituto de Estudios Superiores de Administración en Caracas, Venezuela.

Ramírez, Silvina

Argentina, Abogada. Doctorada en la Universidad de Córdoba, Argentina. Profesora Universitaria. Consultora sobre reforma judicial, desarrolló trabajos en diferentes países de la región para el Banco Mundial, entre otros. Experta en temas de diversidad cultural y justicia indígena. Actualmente se desempeña como Directora del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, INECIP.

Riego, Cristián

Chileno, Abogado, Master en Derecho en la Universidad de Wisconsin. Investigador en la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación en Chile. Director del equipo técnico que elaboró el Anteproyecto de Código Procesal Penal en Chile. Profesor Universitario, ha escrito numerosos artículos sobre Derecho Procesal Penal.

DIRECTORES:

Juan Enrique Vargas

Chileno. Director del Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Abogado. Magíster en Gestión y Políticas Públicas. Profesor universitario. Participó en la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación- Comisión Rettig de Chile. Investigador. Consultor y asesor en procesos de modernización y reforma de la Justicia en Panamá, Perú, y otros países de América. Autor de numerosas publicaciones sobre proceso penal, reforma de justicia y derechos humanos.

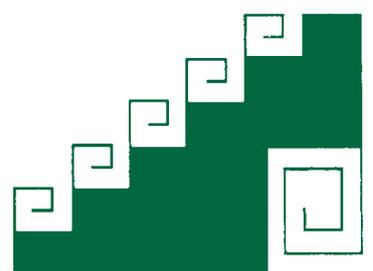
Alberto Binder

Argentino. Vicepresidente del Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales, INECIP. Abogado. Profesor en numerosas universidades de América Latina. Autor de varios libros de derecho penal, procesal penal y política criminal, y de cientos de artículos sobre la materia. Asesor en las reformas procesales penales de Guatemala, Argentina, El Salvador, Honduras, República Dominicana, entre otros. Participó, además, en la Comisión de Verdad de Guatemala, y en los procesos de paz de Guatemala, y Colombia, entre otros.

DIRECTORA PERIODÍSTICA:

Sylvia Schulein

Argentina, periodista e investigadora en comunicación social. Directora del área Editorial, Medios y Prensa del INECIP. Se desempeñó en la sección internacional del diario Excelsior en México; como investigadora y coordinadora del proyecto Altercom del Instituto Latinoamericano de Estudios Transnacionales (ILET); y en el área de difusión del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente. Realizó diversas consultorías para el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, entre ellas estuvo a cargo del área de Comunicación del Proyecto de Reforma del Sistema Nacional de Enjuiciamiento Penal de la Secretaría de Justicia de la Argentina. Autora de publicaciones sobre comunicación social y periodismo.



Iniciativas actuales para mejorar la Independencia Judicial en América

1. Al interior del Poder Judicial en su país, ¿qué iniciativas de reforma, acciones o cambios concretos se han emprendido en el curso de este año o se están discutiendo en los últimos meses tendientes a mejorar, fomentar y/o proteger la independencia y responsabilidad de los jueces?

2. En relación con otros poderes del Estado, el sector político, económico y/o las organizaciones de la sociedad civil en su país, ¿qué iniciativas de reforma, acciones o cambios concretos han implementado o están promoviendo estas —o algunas de estas— instituciones con miras a mejorar, fomentar y/o proteger la imparcialidad e independencia de los jueces?

ARGENTINA

Demián Zayat

Investigador del INECIP

En Argentina las instituciones están atravesando una profunda crisis, que llegó a su máxima expresión con la renuncia del entonces presidente De la Rúa en diciembre de 2001. El Poder Judicial no es ajeno a este clima, y no hay que perder de vista este punto al analizar su independencia.

Actualmente el Consejo de la Magistratura está analizando un proyecto de reforma del mecanismo de selección de jueces, simplificando el trámite (limitando las impugnaciones y las revisiones) y otro proyecto que posibilita a dicho órgano el nombramiento de jueces subrogantes para las vacancias que actualmente existen, otorgándole el control de la superintendencia del Poder Judicial.

El primer proyecto aún no tiene media sanción, en tanto, el segundo está a punto de ser convertido en ley. Los dos proyectos fueron elaborados por miembros del Consejo de la Magistratura.

Asimismo, en septiembre de 2002 se puso en funcionamiento la Escuela Judicial, dependiente del Consejo de la Magistratura. Sin embargo, sus autoridades no fueron seleccionadas por concurso, como establecía el Reglamento para la Escuela Judicial, sino que “por restricciones presupuestarias” ese concurso no fue realizado ni en la elección del Director ni del Secretario Académico.

El principal hecho a destacar es el juicio político que la Cámara de Diputados finalmente no llevó adelante contra los 9 jueces de la Corte Suprema. Hay que recordar que la mayoría de la actual Corte Suprema no se mostró independiente ni durante el gobierno de Menem, ni luego, cuando el ex presidente estuvo acusado por hechos de corrupción. Una buena señal, en torno a la independencia y responsabilidad de los jueces hubiera sido la de llevar adelante este juicio político, acusando, al menos a los cinco jueces de la denominada “mayoría automática” durante los gobiernos de Carlos Menem y de Fernando de la Rúa. Final-

mente, ante las presiones de los mismos jueces y del Fondo Monetario Internacional (FMI) el juicio político fue archivado. Las presiones de los jueces de la Corte Suprema se manifestaron al decidir determinados casos de determinada manera, según la conveniencia política. Eso tendría que haber sido sancionado, pero finalmente, la Corte Suprema no independiente ganó la pulseada.

Durante el juicio político, y para el caso en que fuera necesario nombrar nuevos jueces, 5

organizaciones no gubernamentales dedicadas a la independencia y transparencia en la justicia elaboraron dos documentos con algunas posibles reformas. El documento fue presentado al anterior ministro de Justicia, sin resultados.

Asimismo, se constituyó una mesa de Diálogo Argentino, donde la sociedad civil, la iglesia y el gobierno, debaten sobre posibles reformas pero, hasta el momento, no se ha implementado ninguna.

BELIZE

Aldo J. Salazar

Attorney-at-Law in private practice in Belize

The Chief Justice of Belize, Dr. Abdulai Conteh, in his annual address delivered at the opening of the Supreme Court for the year 2002 stated that throughout the course of this year the judges of the Supreme Court would come up with a comprehensive "Code of Judicial Ethics and Etiquette". This document will embody the ethical guidelines for judges and magistrates and is currently being developed.

The Government of Belize, through the current Attorney General, has implemented several proposals aimed at improving the administration of justice in Belize. These proposals were unveiled in late 1999 and plotted a three year plan of action entitled "Delivering Justice". The areas covered by the plan include:

1. Criminal Justice
2. Civil Justice
3. The Judiciary
4. The Registry
5. The Magistracy and Family Court
6. Legal aid
7. The Legal Profession
8. The Legislative Agenda
9. The Attorney General's Chambers

This plan of action has led to the appointment of our current Chief Justice, Dr. Abdulai Conteh, who has undoubtedly been an asset to the judiciary and jurisprudence of Belize. The appointments of two other judges in the year 2001 followed his appointment and all judges of the Supreme Court now enjoy tenure of office as mandated by the Belize Constitution. (The practice in Belize, prior to these recent developments, was

that judges were appointed on the basis of a contract for a stipulated number of years).

Other action taken by the executive includes the organization of a two-day magistrates training seminar in June of this year. The seminar addressed several substantive and procedural aspects of the law in an effort to improve the administration of justice.

In early 2001, the Bar Association took action to crystallize the issue accountability of judges when it filed a complaint against Justice George Meerabux, a judge of the Supreme Court of Belize. The case was referred to the Belize Advisory Council (as dictated by the Constitution), which held hearings into the matter and advised that the judge be removed from the bench. On the 18th of September 2001, the Governor-General of Belize informed Mr. Meerabux that he had been removed from office for misbehaviour. Mr. Meerabux subsequently appealed his removal on constitutional grounds but his appeals to the Supreme Court and Court of Appeal were dismissed. He has been granted leave to appeal to the Privy Council.

Leticia Lorenzo

Miembro del Centro de Estudios sobre Justicia y Participación - CEJIP.

Actualmente, está en discusión el proyecto de reforma a la Ley Orgánica del Poder Judicial, que pretende superar la actual disgregación normativa en materia de organización judicial, dispersión causada, entre otras, por las siguientes razones:

- Creación del Tribunal Constitucional y del Consejo de la Judicatura como dos nuevos órganos del Poder Judicial a partir de la Reforma Constitucional de 1994;
- Promulgación de nuevas leyes con posterioridad a la vigencia de la actual LOJ en 1993, las cuales introdujeron normas de carácter orgánico que implícitamente han modificado la Ley 1.443. (Ej.: Ley INRA, Código del Niño, Niña y Adolescente, Nuevo Código de Procedimiento Penal).

Una de las características del proyecto, es el reconocimiento de la independencia y coordinación, exclusividad, legitimidad y unicidad, accesibilidad e igualdad, gratuidad, imparcialidad, publicidad, celeridad, probidad, ética y primacía de la Constitución como principio fundamental que rige la actuación de los órganos de la administración de justicia.

El proyecto de ley aprobado por la H. Cámara de Senadores el 18 de mayo de 2001 fue remitido para continuar su tratamiento legislativo a la H. Cámara de Diputados.

En las sucesivas reuniones de análisis y consenso del proyecto han participado activamente la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Constitucional, el Tribunal Agrario Nacional, el Consejo de la Judicatura, el Colegio Nacional de Abogados y la Asociación de Magistrados de Bolivia. No obstante el tiempo dedicado al análisis del proyecto de ley, subsistían diferencias entre los distintos órganos del Poder Judicial, que fueron aparentemente superadas en la última reunión de consenso celebrada en enero de 2002. Sin embargo, con posterioridad a este evento, tanto el Consejo de la Judicatura como el Tribunal Constitucional presentaron nuevos planteamientos. Por ello, este año, se realizará una nueva reunión con la Corte Suprema de Justicia, para discutir nuevamente el proyecto.

Desde el punto de vista estatal, la vicepresidencia del nuevo gobierno -en funciones desde el 6 de agosto del corriente año- ha señalado que el eje de su gestión estará centrado en la lucha contra la corrupción en las instituciones del Estado. Para ello, si bien se ha conformado un equipo encargado de llevar adelante un "Plan de lucha contra la corrupción" el objetivo no es formar un organismo separado de las instituciones encargadas del control "externo", sino poner en funcionamiento los mecanismos de control de las propias entidades estatales. En este trabajo, uno de los fines fundamentales, es el de dotar de mayor transparencia al Poder Judicial.

Desde la sociedad civil, si bien no existen gran cantidad de organizaciones dedicadas al tema de la administración de justicia, desde el CEJIP se ha logrado conformar una plataforma de control ciudadano a las instituciones relacionadas con la administración de justicia. Esta tiene como fin inmediato lograr una mayor relación con la ciudadanía por parte del Poder Judicial y, como objetivo a largo plazo, una relación más sólida que permita que la ciudadanía apoye y proponga acciones que apunten a una mayor independencia.

Desde el sector gubernamental, el equipo de la vicepresidencia ha iniciado reuniones con diversas organizaciones, para lograr integrar los esfuerzos y encaminar las acciones en un mismo sentido. Para ello, ha convocado tanto al sector estatal, como a organizaciones de la sociedad civil.

Desde la plataforma de control ciudadano, se ha realizado un primer encuentro en el que se ha definido que el objetivo principal de las organizaciones es el fortalecimiento de un Poder Judicial independiente y transparente, de cara a la ciudadanía. Entre las acciones que se están realizando, podemos destacar la labor de monitoreo al Consejo de la Judicatura llevada a cabo por ciudadanos independientes que intentan un acercamiento con los organismos del Poder Judicial.

Con el retorno a la democracia en Chile en 1990, se abrió un debate relativamente intenso en torno a la necesidad de realizar modificaciones estructurales al sistema judicial con el objetivo de asegurar, entre otros, mayores niveles de independencia externa e interna de los jueces. Muchas de las reformas propuestas nunca fueron aprobadas (vgr. creación de un Consejo de la Magistratura), en tanto que otras fueron implementadas en los años sucesivos. De éstas, se destacan: modificaciones al sistema de calificaciones judiciales, limitación del sistema de recursos disciplinarios ante las cortes superiores, aumento significativo de recursos destinados al presupuesto del sistema judicial y creación de la Academia Judicial. Con posterioridad a la aprobación de este conjunto de reformas, no ha vuelto a existir un debate relevante traducido en propuestas de modificaciones legales que se hayan orientado directamente a fortalecer la independencia judicial, particularmente en el último período. En el último año, la reforma legal que, en mi opinión, ha producido un mayor impacto, no es una reforma orientada directamente a potenciar la independencia judicial sino a reformar el sistema de enjuiciamiento criminal. Indirectamente, dicha reforma ha generado mejoras importantes en la independencia judicial.

La reforma procesal penal en Chile, que se encuentra en pleno proceso de implementación, ha sido relevante en materia de fortalecimiento de la independencia judicial en, al menos, dos sentidos. En primer lugar, ha significado una mejora en cuanto a la independencia interna de los jueces en relación a los magistrados de los tribunales superiores por vía de la limitación a la posibilidad de revisión, incluso automática, que ellos realizaban sobre la gran mayoría de los casos en el sistema antiguo. En segundo lugar, ha representado una mejora con relación al sistema antiguo, en el que los jueces recibían enormes presiones de la opinión pública y de la clase política exigiendo resultados en materia de seguridad ciudadana y control de la criminalidad, debido a que concentraban roles jurisdiccionales y persecutorios.

Junto con lo anterior, es necesario mencionar que la Corte Suprema ha adoptado una

política activa y más enérgica en materia de corrupción, para lo cual formó una Comisión de Ética del Poder Judicial, integrada por cinco de sus miembros, la que ha adoptado sanciones ejemplarizadoras respecto a jueces envueltos en casos de corrupción. Dicha Comisión constituye un importante avance respecto de la independencia externa del Poder Judicial, a la vez que ha recibido críticas por desfavorecer la independencia interna de los jueces de tribunales inferiores.

Uno de los principales problemas que enfrenta la transición chilena a la democracia se vincula con la inexistencia de una sociedad civil fuerte y organizada que pueda jugar un rol relevante en la vigilancia, control y fiscalización de los órganos públicos. En Chile casi no existen organizaciones no gubernamentales cuya principal área de trabajo sea el sistema judicial y que cumplan un rol relevante en su control y en el fortalecimiento de su independencia. Tampoco existe una tradición y una práctica fuerte de ejercicio de periodismo investigativo en el área judicial. Tratándose de los controles políticos a la actividad del sistema judicial, ésta ha sido fundamentalmente ejercida por el Poder Legislativo por medio del mecanismo de las "Acusaciones Constitucionales" que tiene por objeto hacer presente la responsabilidad de los miembros de los tribunales superiores de justicia por incumplimiento grave de sus deberes (notable abandono de funciones). Es necesario destacar que se ha producido una cierta "banalización" en su utilización o en la amenaza de su utilización por parte de los distintos sectores políticos frente a la contingencia de fallos desfavorables a sus intereses, lo que demuestra que los legisladores no siempre utilizan el mecanismo como una forma de fortalecer la independencia judicial, sino, en algunos casos, como una forma de limitarla. En el último año no se ha producido.

En lo que respecta al involucramiento y participación de otros actores en los procesos de reforma judicial, el éxito que ha tenido la formulación de la reforma procesal penal en Chile se debe, precisamente, al hecho de que esta reforma ha significado la participación de sectores que tradicionalmente no habían intervenido en reformas

judiciales. La alianza estratégica entre distintos actores ha constituido una de las fortalezas de la reforma procesal y un modelo de formulación de políticas públicas en el área de las reformas judiciales a seguir. Gracias a esta alianza se ha logrado mantener la voluntad política para la realización de la reforma, más allá de las coyunturas más complicadas que ha enfrentado la reforma en los varios años que ha tomado su preparación técnica, discusión legislativa e implementación concreta. Un problema para em-

plear la misma metodología para avanzar en reformas o proyectos orientados a fortalecer la independencia judicial es que probablemente dichas iniciativas son más difíciles de consensuar entre los distintos actores por presentarse, al menos a primera vista, con una connotación más política que técnica, tal como lo demuestran intentos realizados en los últimos años en esa dirección y que fracasaron por no contar con los consensos más básicos en los distintos sectores políticos.

COLOMBIA

Mauricio González Cuervo

Director Ejecutivo, Corporación Excelencia en la Justicia (CEJ) de Colombia

El presidente de Colombia anunció una reforma fundamental del régimen del gobierno y administración de la rama Judicial. Aunque hasta el momento (octubre de 2002) aún no fue presentada en el Congreso, el presidente Uribe Vélez ya había incorporado en su programa presidencial la supresión del actual Consejo Superior de la Judicatura. Como puede deducirse, este tema domina completamente el panorama de la independencia judicial. En una entrevista realizada para el programa televisivo "Voto en Justicia" (actividad de veeduría sobre las propuestas de políticas públicas de los candidatos presidenciales realizada por la Corporación Excelencia en la Justicia (CEJ) durante la pasada campaña presidencial), el actual presidente expresó su total respeto por la autonomía e independencia judiciales, en concordancia con los principios de la CEJ.

La CEJ se anticipó en la fijación de criterios para el debate de la reforma: 1) Preservar la autonomía judicial alcanzada en la Constitución de 1991, tanto en lo referente al proceso de selección de jueces, magistrados y funcionarios judiciales como en la administración de su presupuesto y sus recursos técnicos. 2) Mantener la separación entre las funciones jurisdiccionales y las funciones administrativas a cargo del Poder Judicial. 3) Preservar la existencia de una jurisdicción disciplinaria de los servidores judiciales diferenciada de las autoridades jurisdiccionales. 4) Integrar en el nivel directivo -no el gerencial- de la administración de la rama Judicial, las jurisdicciones, a través de los presidentes o voceros de las altas cortes y representantes de los funcionarios judiciales.

En este momento crucial de la organización de la administración de Justicia en el país, la controversia se centra entre el Poder Ejecutivo y el Consejo Superior de la Judicatura. La Corte Suprema de Justicia, el Consejo de Estado y la Corte Constitucional no han entrado en el debate y, de entre ellos, sólo el propio Consejo Superior de la Judicatura ha salido a la defensa del status normativo actual.

Algunas posiciones se han logrado precisar. El gobierno nacional ha aclarado que no pretende reenviar las funciones de administración de la rama Judicial al Ministerio de Justicia (lo cual sería para la CEJ un atentado contra la independencia judicial y una grave regresión). La misma CEJ ha avanzado en el diseño de una propuesta, afirmando los criterios arriba expresados.

ECUADOR

Farith Simon

Coordinador General del Fondo Justicia y Sociedad de la Fundación Esquel de Ecuador

La preocupación del Ecuador en el ámbito legal y constitucional es clara respecto de la necesidad de independencia de los jueces. Con este objetivo, la judicatura ha previsto proteger su estabilidad, mejorar los servicios y realizar una evaluación de desempeño de sus jueces. La Corte, este año, podría haber declarado terminados los períodos de los jueces de 2da. y 1era. instancia, sin embargo prefirió mantenerlos y sólo removerlos en caso de obtener una evaluación negativa de su gestión.

Se está diseñando un programa, conjuntamente con el presidente de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo Nacional de la Judicatura, de evaluación de jueces y magistrados. Actualmente, se consensúan los términos de referencia para realizar la evaluación desde un punto de vista objetivo e imparcial.

A su vez, están en discusión los parámetros y espacios para la capacitación de jueces y magistrados a través de un sistema nacional permanente.

Estos dos esfuerzos tienen relación con uno de los requisitos de la independencia, que es la profesionalización de sus funcionarios, paso inicial para fortalecer a la judicatura y justificar su estabilidad.

Para fortalecer la independencia se han creado desde la sociedad civil dos fuerzas de apoyo: las Redes de Justicia y la Coalición Nacional por la Justicia. A la par existe una entidad de ejecución de proyectos de fortalecimiento de la judicatura –ProJusticia- que ha elaborado varios proyectos de ley.

Las Redes de Justicia son redes locales de organizaciones, que dentro de las tres principales ciudades apoyan y discuten actividades, proyectos y promocionan la independencia de la función judicial como uno de sus valores fundamentales, a través de cartas, manifiestos y presión de la opinión pública.

La Coalición Nacional por la Justicia es una alianza de personas que promueven desde la presión pública una agenda de desarrollo de los principios que rigen a los estamentos de la justicia, entre ellos el respeto a la independencia de los jueces, sus opiniones y su estabilidad.

ProJusticia ha elaborado varios proyectos de modernización e independencia judicial, y actualmente se encuentra presionando para que se apruebe la Ley de Unidad Jurisdiccional, que promueve la concentración de tareas judiciales en la Función Judicial y su independencia del resto de las funciones del Estado.

EASTERN CARIBBEAN STATES

Gino Persaud

Attorney-at-law from the Attorney General's Chambers and Ministry of Justice of Guyana

The Eastern Caribbean Supreme Court is a superior court of record for nine Member Countries, six independent namely, Antigua and Barbuda, Dominica, Grenada, St. Kitts-Nevis, St. Lucia, St. Vincent and the Grenadines and three British Overseas Territories namely, Anguilla, the British Virgin Islands and Montserrat

The Judicial Education Institute (JEI) established by the Eastern Caribbean Supreme Court (ECSC) in 1997 as a formal institution for the

continuing education and training of members of the judicial sector continued to organize seminars and workshops dealing with issues such as independence and accountability of judges, judicial management, judicial ethics and protocol, etc. The Institute organized an orientation programme for new judges sometime earlier this year addressing topics such as judicial management, judicial ethics, judicial independence, communication in the courtroom, judicial protocols, gender sensitivity, role of the judge in the courtroom, and stress management.

The judiciary of the ECSC adopted a code of judicial conduct.

The ECSC committed itself to improve the quality of judges by the introduction of a competitive merit based and transparent selection process which involves advertisement of vacancies, consultation with the Bar Association and sitting members of the judiciary, interviews then selection and appointment by the Judicial and Legal Services Commission (JLSC) which is an independent and impartial body. The institutional mechanisms for public accountability and disciplinary issues are dealt with by the JLSC.

The work of the Judicial Education Institute has resulted in members of the judiciary as well as members of the public being more aware of the roles, rights, duties and obligations of the other.

The administration of justice is improved through ongoing and continuous judicial training.

A lawyer was commissioned to look into the role of the Judicial and Legal Services Commission (JLSC) and the functioning of the Judiciary and a Report has been submitted. The Report contained a number of recommendations aimed at increasing the effectiveness, efficiency, responsiveness, accountability and independence of the judiciary. Many of these recommendations require action from the judiciary itself. Others require action from the governments of the Eastern Caribbean.

Two important recommendations stemming from the Report were implemented. They are: an increase in judicial salaries, and the adoption by the Judiciary of a Code of Ethics for Judges.

GUYANA

Gino Persaud

The Constitution was amended by the Legislature to provide that the President of Guyana must appoint as judges those recommended by the Judicial Services Commission (JSC), which is an independent Constitutional Commission. Previously, the President had the sole unfettered discretion to appoint judges and could have refused to follow the advice of the JSC.

Another constitutional amendment provides that the President of Guyana must obtain the agreement of the leader of the opposition before appointing the Chancellor of the Judiciary and the Chief Justice. Previously, the President had the sole discretion and power to appoint the Chancellor of the Judiciary and the Chief Justice. The appointment of the judiciary therefore is a more independent process.

The Bar organized conferences and workshops that assisted in judicial training indirectly in this area. There were some discussions by private members

of the Bar that there should be an official proposal for the drafting of a Code of Ethics for Judges which would cover these issues among others.

There was a retreat for all judges which would have also covered issues of the independence and accountability of judges. The Chancellor of the Judiciary, Madame Desiree Bernard, also circulated a Proposed Code of Judicial Conduct for discussions. The Guest Speaker was the Honourable Chief Justice Sir Dennis Byron from the Eastern Caribbean who discussed themes of Alternative Dispute Resolution and Case Management.

There is the perception by some legal minds that the appointment of the Judiciary is a more independent process with the taking away of that power from the President who previously had the sole discretion of appointment of all judges, the Chief Justice and the Chancellor of the Judiciary.

MÉXICO

José Ignacio Gómez-Palacio

Presidente del Instituto Mexicano para la Justicia, IMEJ

En México, el Poder Judicial Federal no ha emprendido ninguna iniciativa de reforma, acciones o cambios de los antes referidos. Sin embargo, puede destacarse que la actitud hacia el

interior y el exterior del Poder Judicial Federal, ha sido consistente en el sentido de fomentar y/o proteger la independencia y responsabilidad de los jueces.

En varias ocasiones, el Poder Ejecutivo Federal ha mencionado la importancia de la independencia del Poder Judicial Federal, inclusive cuando sus decisiones no le han sido favorables. Puede afirmarse que en el curso del año

anterior, se ha reafirmado una nueva y creciente importancia del Poder Judicial Federal, que se inició a partir de la toma de posesión del actual presidente de la República, que se llevó a cabo el 1º de diciembre de 2000.

PARAGUAY

INECIP Paraguay

La Corte Suprema de Justicia impulsa la iniciativa de reformar el sistema de gestión de apoyo al servicio de Justicia Penal a través del "Centro Integrado de la Justicia Penal de Asunción". Este emprendimiento tiene por objeto racionalizar los sistemas organizativos, de gestión y utilización de recursos en el servicio de justicia y profundizar una línea de acción en el calendario de reforma. Pretende, además, consolidar un modelo organizacional que libere al juez de las exigencias laborales ajenas al ejercicio de la función jurisdiccional y brinde mayores posibilidades de una personalización en la administración de justicia, gerenciando sistemas de apoyo controlado desde unidades dirigidas por no magistrados, dotados de tecnologías adecuadas. Esto liberará a los jueces para que puedan resolver los conflictos, manteniendo niveles de monitoreo y toma de decisiones que mejoren constantemente el servicio de justicia en la construcción de una sana política judicial.

Algunos avances concretos registrados al respecto son:

- Se concluyó un diseño que liga la ruta jurídica con la administrativa, como base para un núcleo de decisiones en el proceso de implementación.
- El diseño se encuentra convalidado como propuesta adecuada por parte de técnicos altamente especializados.
- La Corte Suprema de Justicia nombró un ministro responsable de las gestiones de construcción del Centro.
- Se cuenta con una comisión de jueces y funcionarios superiores a los que se encomendó coordinar las gestiones del proceso de implementación.

- En la semana del 11 al 15 de noviembre, el equipo de técnicos iniciará una serie de presentaciones del modelo básico concluido y una estrategia para su implementación.

Además, fue positivo que la Corte se haya transparentado, colocando en Internet el sistema de licitaciones y adquisiciones del Poder Judicial.

Últimamente, se suscitaron fuertes debates en torno a la imparcialidad e independencia del Poder Judicial. También se generaron críticas alrededor de los mecanismos de designación y remoción de magistrados. Asociaciones de abogados pidieron la investigación de prácticas en virtud de las cuales las designaciones estarían sujetas con primacías de criterios subjetivos y políticos. Se criticaron iniciaciones oficiosas de enjuiciamiento de magistrados por parte del Jurado de Enjuiciamiento; se reprochó la mengua de la imparcialidad que supone un sistema que da cabida a que el encausamiento tenga origen en el mismo organismo juzgador. El Consejo del Magistratura (organismo que terna candidatos para magistrados) no cuenta con un examen de oposiciones.

Actualmente el sistema se encuentra en funcionamiento y puede ser consultado en www.pj.gov.py.

La acción ciudadana es incipiente, se encuentra en un nivel de foro de discusión. Existen algunas instituciones especializadas que ya inician proyectos concretos con relación a este tema.

REPÚBLICA DOMINICANA

Ramón Nuñez

Consultor, especialista en Reforma de Justicia, República Dominicana

El Poder Judicial ha integrado equipos de trabajo para el proceso de implementación del nuevo Código Procesal Penal, aprobado en julio de 2002 y que entrará en vigencia en el año 2004.

El primer grupo de jueces seleccionado por concurso y examen ya ha culminado su formación inicial en la Escuela Nacional de la Judicatura.

A partir de otra iniciativa del Poder Judicial dominicano, la Suprema Corte de Justicia ha comenzado a publicar mensualmente un informe de ejecución presupuestaria, que transparenta su gestión.

También se ha celebrado la III Conferencia Judicial, que integra a todos los jueces del país. Estos emprendimientos significan un cambio importante, destinado a mejorar el funcionamiento judicial del país, en esta etapa de implementación del recientemente aprobado Código Procesal Penal.

Por otra parte, la Escuela Nacional de la Judicatura se ha fortalecido y se empieza a perfilar un personal judicial de carrera, a propósito de la

selección por examen de nuevos jueces de paz, quienes además completaron este año un programa de formación en dicha escuela.

En relación con los otros poderes del Estado, el nuevo Código Procesal Penal contempla una estricta separación entre las funciones investigativas y las jurisdiccionales, fortaleciendo así la imparcialidad de los jueces.

También creó la Escuela Nacional del Ministerio Público.

Asimismo, el Poder Ejecutivo creó una Comisión, integrada por todos los poderes del Estado y la sociedad civil, encargada de la ejecución de la reforma procesal penal y, desde la sociedad civil se están desarrollando programas que tienden a estrechar los lazos entre justicia y ciudadanía. A través de la presión de la sociedad civil y con el concurso del propio Poder Judicial, se logró que en la Reforma Constitucional realizada este año no se incluyera una reforma en relación a la inamovilidad de los jueces, como inicialmente era la intención de algunos miembros de la clase política.

TRINIDAD AND TOBAGO

Gino Persaud

The Judicial Education Committee (JEC) which comprises Judges, Magistrates and Administrators prepared a proposal for the establishment of a Judicial Education Institute. This proposal conceptualizes that there should be a comprehensive strategy for continuous judicial education and training which must be led by Judicial Officers to preserve the independence of the Judiciary.

The Judiciary developed and created a Human Resource Management Unit keeping with its vision for a new organizational structure and a professional approach for management of its human resources. A new Performance Management System was implemented which included setting performance standards for accountability, conducting workshops for Judicial

and Administrative Staff and completing quarterly reports. The establishment of a Judicial Education Institution (JEI) in the Judiciary was approved on the 31st July, 2002 by Cabinet. The Judiciary anticipated that once established and crystallized the JEI will promote excellence in the Administration of Justice through continuous training and development of judges and other judicial staff.

The creation of a new Human Resource Management Unit was approved by Cabinet and to date two Human Resources Officers were appointed. It is anticipated by the Judiciary that the said appointments would assist in terms of institutionalization of contemporary Human Resource Management practices throughout the wider organization.

Nicdoris Diamelis Villalobos Fuenmayor

Coordinadora por Venezuela del INECIP en Convenio con la Universidad del Zulia y el Instituto de Criminología "Dra. Lolita Aniyar de Castro"

A partir de 1994, el proceso de Reforma Judicial en Venezuela abre puertas a la "Nueva Política Judicial" o Democratización de la Justicia que, a su vez, involucra la democratización de la vida social, económica y política, tanto en la orientación de la participación de los ciudadanos de manera individual u organizada en el proceso de administrar justicia, como en la búsqueda de mecanismos alternos de solución de conflictos y el aumento de los índices de acceso a la justicia. Hacia allí se encamina la tendencia legislativa en el ámbito sustancial del Derecho cuando toma como variante principal el favorecimiento hacia el estrato social y económico más bajo, pero que queda en normas inaplicables, o con muy limitada aplicación, por falta de planificación o programación para la ejecución de esos contenidos legales.

A pesar de los avances, la independencia judicial -como uno de los principios democráticos determinantes en la profundización del Estado de Derecho en Venezuela-, requiere una reforma en la organización judicial referente a la racionalización en las designaciones, ingresos y estabilidad de los funcionarios judiciales, así como a la necesidad de implementar un sistema de capacitación y actualización para dotar a los funcionarios de conocimientos culturales, sociológicos y económicos -además de técnicos-, que los orienten sobre sus propias opciones personales y sobre el significado político del cuerpo profesional al que pertenecen, con la finalidad de lograr una opinión crítica y una actitud de vigilancia personal en el ejercicio de sus funciones en una sociedad cada vez más compleja y dinámica.

En Venezuela, desde 1998, se vive un proceso de transición muy particular donde la centralidad de los poderes en el Ejecutivo ha sido funcional a la búsqueda de una consolidación del movimiento político emergente.

En este sentido, la reestructuración de los poderes que se establece a partir de la instalación de la Asamblea Nacional Constituyente en 1999, respondió a mecanismos sui generis dada la situación de constituyente que en ese momento prevalecía como poder legítimo en el país.

En este proceso se comienza una depuración del Poder Judicial sustentada en criterios que

tomaron en cuenta la cantidad de denuncias que presentaban los jueces ante el Consejo de la Judicatura, el número de causas sin resolver y cualquier otro indicio que diera cuenta de la eficacia y honestidad del juez. Este proceso fue llevado a cabo por la Comisión Reestructuradora del Poder Judicial en el nivel nacional, dando lugar a la destitución de algunos jueces, al mismo tiempo que aquellos cargos que no respondieran a un ingreso por concurso quedaron funcionando con jueces provisorios o temporales.

Con la promulgación de la Constitución en diciembre de 1999, se inicia un proceso de relegitimación de los poderes. En el caso del Poder Judicial, los magistrados del Tribunal Supremo, que fueron nombrados por la Asamblea Nacional Constituyente, no han sido relegitimados por los mecanismos establecidos por la Constitución. Tampoco se ha operado alguna reforma en la Ley Orgánica del Poder Judicial que se adecue a los criterios de la Constitución, lo que ha generado en cierta forma dudas sobre su legitimidad. No obstante, en lo que se refiere a la designación e ingreso de los jueces de instancia existe una Comisión Judicial integrada por tres magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, entre ellos el Presidente del Tribunal Supremo, encargado de la continuidad en la apertura de concursos e ingresos de los jueces bajo la vigencia de la Ley Orgánica del Poder Judicial que -como ya dijimos- no ha sido adaptada al régimen constitucional actual.

Es importante señalar, que dada la situación de inestabilidad política que vive el país, no podemos pensar en un juez neutro respecto a la sociedad en que vive, tomando decisiones desde arriba, de manera equidistante de sí mismo y de las partes, de la sociedad y de los procesos que en ella se desarrollan en este momento. Tampoco podemos negar la interacción del juez con el poder político y como esta tendencia tamiza sus criterios para fundamentar sus decisiones.

Actualmente, toda la atención está centrada en el Tribunal Supremo de Justicia ya que todas las decisiones fundamentales en el proceso político y en la organización judicial están bajo su competencia. Desde este punto de vista la independencia judicial pende exclusivamente del hilo político del país.

La lucha por la Independencia Judicial “desde adentro”

*Realizada por Andrea Diez (mail),
Directora de la Oficina Regional Centroamérica del INECIP*

Introducción

¿Por qué crear una Red Centroamericana del sector Justicia? Y, fundamentalmente, ¿por qué hacerlo a través de las asociaciones de jueces, fiscales y defensores?

En la mayoría de los países de América Latina los sistemas judiciales no han encontrado aún una estrategia para construir su propia fortaleza. Ello los convierte en estructuralmente dependientes de otros poderes o de los tribunales superiores. La experiencia de otros países ha demostrado que el asociacionismo de jueces, fiscales y defensores es uno de los mecanismos para lograr esa fortaleza.

En este punto, vale la pena mencionar dos consideraciones fundamentales. Por un lado, es innegable que una enorme mayoría de los/as operadores judiciales son reacios a la conformación de grupos en los que se discuta su quehacer y se realicen autocríticas sobre el funcionamiento de la justicia. Esta tendencia general adquiere en Centroamérica características específicas, dado que la mayoría de los países de la región sufrieron décadas de conflictos armados internos, intervenciones extranjeras y gobiernos militares que desmantelaron cualquier posibilidad de organización ciudadana. Aunque los procesos democratizadores de la región han avanzado en los últimos años, gran parte de los aparatos represivos vinculados al Estado aún no han sido desmantelados y persiste una “cultura del miedo” a formar grupos críticos por las consecuencias que ello pudiera acarrear. Del diagnóstico realizado en el año 2001 por INECIP/Red de Jueces, se desprende, por ejemplo, que si bien “el derecho a asociación de los operadores judiciales se encuentra plasmado (directa o indirectamente) en la mayoría de las normativas nacionales o bien mediante la adhesión a normativas internacionales, persisten mecanismos de desaliento y desactivación de las mismas mediante persecuciones personales, y no mediante intentos de prohibición hacia las asociaciones de forma institucional.” Así, las asociaciones judiciales “sufren sucesivos intentos de desactivación por parte de las jerarquías que se traducen, en la mayoría de los casos, en persecuciones laborales hacia los máximos referentes de las mismas. Esto provoca un doble efecto: por un lado, el temor de los integrantes de las Juntas Directivas de profundizar aquellos trabajos de discusión o acción sobre las violaciones a la independencia y autonomía judicial, pero también el temor del resto de los operadores de participar o adherirse a estas asociaciones, lo que en parte explica la escasa participación en el movimiento asociativo.”

El segundo aspecto a destacar es el escaso interés que los movimientos de reforma en América Latina han dado a las asociaciones como factor de cambio. Estas han sido históricamente consideradas como “sostenedoras del status quo”, pero es innegable que uno de los pilares de la reforma, la desactivación del componente jerárquico al interior de los sistemas de administración de justicia, requiere de jueces, fiscales y defensores autocríticos en su función. Y que un verdadero proceso de democratización no se logrará sin la generación de espacios de debate y reflexión con la participación de la ciudadanía, que en gran medida continúa ajena a los procesos de cambios y con un desconocimiento casi absoluto del funcionamiento de los sistemas de justicia. De allí que la tarea de fortalecimiento, acompañamiento y trabajo conjunto con las asociaciones judiciales se transforme -en la óptica del INECIP- en una de las prioridades del trabajo en Centroamérica.

Por ello, se creó una Red Centroamericana como un espacio de encuentro en el que es posible la articulación de un trabajo en conjunto, y cuyo eje fundamental es la democratización de la justicia.

El trabajo en red implica una forma, una cultura y una metodología de colaboración. Los jueces, fiscales y defensores tienen una responsabilidad que enfrentar: asumir el rol político que les compete en el fortalecimiento de Estados de Derecho democráticos. Construir una teoría política de la justicia en democracias pobres no es sencillo, más aún cuando lo judicial debe ser concebido como un espacio político en el que concurren, disputan o se equilibran distintas fuerzas sociales.

En la presente entrevista los referentes de la Red Centroamericana de Jueces, Fiscales y Defensores por la Democratización de la Justicia analizan la situación de los sistemas de cada país y los desafíos que enfrentan. Ellos son (ver recuadro) Luciano Lovatos de El Salvador, Yolanda Pérez Ruiz de Guatemala, Rosario Altamirano López de Nicaragua y Mayra Mejía del Cid de Honduras. Todos pertenecen a las judicaturas de los países centroamericanos y han ocupado u ocupan en la actualidad cargos en asociaciones de jueces y magistrados y en instituciones jurídicas.

¿Cuáles son las violaciones a la independencia y autonomía judicial más frecuentes en El Salvador?

LUCIANO LOVATOS: Las mayores dificultades las enfrentamos con “los juicios paralelos” de los medios de comunicación. Pero, además, por los constantes pronunciamientos hechos por los otros poderes (principalmente el presidente de la República, el director de la Policía Nacional Civil y el Fiscal General de la República) y por el sector empresarial, sobre juicios y resoluciones aún no emitidos por los jueces.

¿Y en el caso de Guatemala?

YOLANDA PÉREZ: Las violaciones más frecuentes a la independencia y autonomía judicial en Guatemala se pueden resumir de la siguiente manera: por un lado, hay una utilización indebida de los mecanismos de la ley de carrera judicial para presionar y castigar a los jueces/as “incómodos”. A través de la Supervisión de Tribunales se les tiene bajo vigilancia y se les lleva a la Junta de Disciplina; cuando ésta desecha las quejas automáticamente la Supervisión apela la decisión y el Conse-

jo de la Carrera la revoca. También se usa la Junta de Disciplina y se busca la sanción administrativa, y se recurre al antejuicio que generalmente es declarado con lugar. Otra circunstancia utilizada últimamente son las evaluaciones que, por incompletas, mal formuladas, subjetivas y tendenciosas, se usan también para manipular los resultados de acuerdo a los intereses dominantes. Claro, estos mecanismos se utilizan para favorecer a los alineados.

Por otro, se recurre aún -aunque es menos frecuente- a las llamadas telefónicas y las recomendaciones. Esto es relativo al interno del sistema.

Asimismo, hay violaciones a la independencia que provienen de afuera, que se expresan en amenazas y presiones a través de los medios de comunicación (lincha-mientos *mass-media*). En la actualidad resulta difícil establecer de qué sector provienen las amenazas. Es un método que se ha generalizado tanto, que es difícil saberlo. Esta es una situación “conveniente” de mantener, porque facilita el dominio de la voluntad judicial, no se investiga ni se sanciona a los responsables.

¿Cuáles son las violaciones a la independencia judicial que se producen en Nicaragua más frecuentemente?

ROSARIO ALTAMIRANO: Sedan por la vía telefónica, disfrazadas de solicitudes. Suelen ser a lo interno mismo del Poder Judicial, de las estructuras superiores a las inferiores como mecanismo de presión, aunque también se utilizan las mismas vías desde afuera, de otros poderes del Estado, para solicitudes o peticiones que están al margen del derecho. Nuestra Constitución política dice que en sus resoluciones los jueces sólo se deben a la Constitución y a las leyes pero, pese al marco jurídico, la práctica vulnera ese mandato legal. Por supuesto que hay jueces que aceptan las recomendaciones y jueces que no, y resuelven cómo deben resolver interpretando la norma, pero hay también quién se atemoriza. El margen de desocupación es altísimo en el país; eso permite que los que tenemos trabajo lo viva-

mos como un privilegio. ¿Qué nos hace falta para evitar que esto ocurra? No hay ley de carrera judicial en Nicaragua, entonces tenemos el marco referencial grande de la Constitución pero el específico no lo tenemos, no se ha querido legislar al respecto, y los jueces somos vulnerables a despidos o sanciones que no están contemplados en ninguna ley. Por ejemplo, una jueza está suspendida en su ejercicio desde hace 7 meses; no se le despide ni hay argumentación para que la comisión disciplinaria se pronuncie. Tampoco se le permite defenderse, y existe un enorme temor al despido.¹

¿Cómo resumiría la situación de independencia y autonomía en Honduras?

MAYRA MEJÍA DEL CID: El elemento más importante en Honduras es la falta de una verdadera carrera judicial. Al no respetarse la misma, el resultado son los despidos arbitrarios, es decir, sin el cumplimiento de un debido proceso. Otro problema es el nombramiento sin oposición. Tanto los despidos como los nombramientos tienen criterios políticos sectarios, aunque también debemos reconocer que, en algunos casos, se han producido despidos con causa justificada.

Otro elemento es la supremacía del sector administrativo sobre el jurisdiccional, no solamente por indicadores claros como mejores salarios y mejores condiciones de trabajo, sino por hostigamientos a través de la

inspectoría de tribunales y la imposición de sanciones disciplinarias que van desde multas, suspensiones sin goce de sueldo, hasta despidos, sin ser refrendados por el pleno de la Corte. Asimismo, se anunció que a corto plazo se efectuará una evaluación de jueces y magistrados, lo que fue señalado como un proceso de depuración que si bien es necesario, creemos que su manejo debe enfocarse no como una amenaza, sino más bien para identificar problemas y buscar soluciones.

¿Qué objetivos persiguen las asociaciones judiciales en El Salvador y a qué se adjudica el avance del asociacionismo en ese país?

LUCIANO LOVATOS: En El Salvador, al menos en las asociaciones de reciente creación, somos conscientes del papel que jugamos los jueces en la sociedad y del poder con el que se cuenta para contribuir a la democracia del país. En tal sentido, algunos de nuestros objetivos principales son contribuir a la democratización de la justicia, fortalecer cada día más la independencia e imparcialidad de los jueces como garantía del ciudadano a ser juzgado imparcialmente y, además, aumentar la credibilidad en la administración de justicia. Por otra parte, el que se nos considere como un país fuerte en el área de asociacionismo, se debe a que luego de la firma de los Acuerdos de Paz, en 1992, en El Salvador se abrieron espacios democráticos que estamos aprovechando. Esa apertura produjo reformas en algunas leyes, especialmente en las que tienen

¹ En Nicaragua, es frecuente el despido de operadores/as judiciales que no acatan órdenes. Para más información al respecto, se recomienda el libro de Arauz Ulloa, Manuel y Moreno María Asunción: *“Imagen de la Justicia. Independencia y Asociacionismo en el Sector Judicial Nicaragüense”*, Universidad Centroamericana, Managua, Nicaragua, 2000, que formó parte del diagnóstico nacional en el marco del Proyecto Red de Jueces.

que ver con la carrera judicial. Una de esas reformas fue la de permanencia en el cargo, ventaja de la que no gozan algunos jueces del área centroamericana y que incide mucho en el asociacionismo judicial. No obstante, hay que ser claros y decir que esa permanencia en el cargo es entre comillas, pues aún hay remociones y destituciones sin mayores fundamentos por cuestiones políticas o de conveniencia.

¿Cuáles son las ventajas y cuáles los riesgos, en un país como Guatemala, de integrar una Red Centroamericana que trabaje por la independencia y autonomía judicial?

YOLANDA PÉREZ: Las ventajas son, fundamentalmente, fortalecer el asociacionismo como un movimiento necesario para que los jueces cultivemos la autoestima y la identidad como colectivo; y -consecuencia del espíritu de cuerpo- a través del asociacionismo se posibilita la defensa de la independencia y autonomía del sistema en general y del juez en particular.

Las desventajas se suceden porque, en general, los jueces carecemos de una ideología y concebimos el asociacionismo como un medio de mejoramiento salarial.

Por otro lado, el fortalecimiento de la o las asociaciones de jueces puede conllevar la utilización de medios coactivos de todo tipo para disuadir sobre la participación o bien para «alinearse» a la asociación hacia los intereses de los grupos dominantes.

¿Cuáles son, en su opinión, las dificultades más importantes para integrar al sector justicia de Nicaragua en un movimiento centroamericano por la defensa de la independencia judicial?

ROSARIO ALTAMIRANO: Me parece que hay una cuestión estructural que tiene que ver con el agobio y la sobrecarga de trabajo. Pero al margen de la falta de tiempo, creo que la misma estructura feudal de nuestras instituciones de justicia, y me refiero a todo Centroamérica en general y a América Latina en particular, no nos permite que mantengamos un acercamiento entre nosotros, no se nos permite tener miradas hacia otros países. Mientras que se está entrando en un proceso de globalización en otras áreas, como la mercantil o financiera, en el área judicial no se nos permite ingresar en la globalización ni se prestan las condiciones para la integración.

¿Cómo se puede integrar, desde una red, una agenda común para el sector justicia de Centroamérica, habida cuenta de la enorme diversidad de situaciones que se presentan en cada país?

MAYRA MEJÍA DEL CID: Básicamente, posibilitando mecanismos de denuncia y alerta pública de los actos que debiliten o atenten contra la independencia judicial -parecido al utilizado por COHEDUCA en los ochenta- por medio de pronunciamientos conjuntos, acciones solidarias, información por mail y correo tradicional y estableciendo comunicación con otras federaciones o redes alrededor del mundo para que ellas también se solidaricen. Otro aspecto que resulta vital es el contacto con la sociedad civil de nuestros respectivos países, para que la respuesta sea verdaderamente contundente, rápida y efectiva en momentos de crisis así como la introducción en las agendas de los organismos de desarrollo y otros acerca de la necesidad de que los operadores judiciales nos encontremos organizados.

CUADRO: INDICADORES DE INDEPENDENCIA JUDICIAL PARA CENTROMERICA

Una de las tareas de la Red Centroamericana fue la de definir *Indicadores de Independencia Judicial*, a los efectos de poder verificar de una forma sistemática y adecuada la situación de la independencia y autonomía del sector Justicia en cada país de América Central.

Los indicadores son instrumentos de medición y de verificación del funcionamiento de una estructura o de un sistema. Plantean una descripción ideal, lo que “debería ser”.

Cada indicador está conformado por un objeto y diversas características:

- el objeto es aquel sobre lo cual se va a verificar el cumplimiento de las características del indicador.
- las características son los elementos del planteamiento ideal y de las propiedades que se deberían encontrar; su ausencia constituye, en nuestro caso, una potencial violación a la independencia judicial.

Los siguientes indicadores fueron aprobados por la Red Centroamericana en una reunión plenaria realizada en mayo de 2002, en la ciudad de Guatemala:

- **Indicador 1:** Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetan la independencia así como la autonomía de los jueces, defensores y fiscales, y acatan sus resoluciones.

Objeto:	Características:
<ul style="list-style-type: none"> • las relaciones exteriores del Poder Judicial con otros poderes (Poder Legislativo, Poder Ejecutivo, prensa, grupos sociales) • las relaciones al interior del Poder Judicial. 	<ul style="list-style-type: none"> • existe la división de poderes. • no existen injerencias externas en el ejercicio de sus funciones por los operadores de justicia: • los poderes Ejecutivo y Legislativo no interfieren y no practican injerencias en el ejercicio de las funciones de los operadores de justicia. • los poderes de otros grupos de poder –tales como la prensa, los militares, los partidos políticos y el sector económico-. No existen presiones externas indebidas que impidan el desarrollo de sus actividades de parte de los operadores de justicia de manera independiente e imparcial (acá se debe definir qué es un “grado de presión externa indebida”) • no existen injerencias internas en el ejercicio de sus funciones por los operadores de justicia • la Supervisión de los Tribunales se realiza de manera imparcial y no da lugar a injerencias y presiones en el ejercicio de sus funciones por los operadores de justicia. • la separación de las funciones jurisdiccionales y administrativas permite a los jueces, fiscales y defensores, el pleno ejercicio de sus funciones.

- **Indicador 2:** Existe, para los operadores de justicia, un sistema de protección accesible, eficaz y efectivo frente a presiones, amenazas y/o injerencias.

Objeto:	Características:
<ul style="list-style-type: none"> • normas relativas a la protección de los operadores de justicia en casos de presiones, amenazas y / o injerencias: • mecanismos administrativos para la protección de los operadores víctimas de presiones, amenazas, injerencias. • mecanismos de protección penal como posibilidad de sanción de las personas/ autoridades que violan el principio de independencia. • aplicación de las disposiciones vigentes. 	<ul style="list-style-type: none"> • las normas vigentes prevén un sistema de protección accesible, eficaz y efectivo. • los medios de protección están usados de manera adecuada y eficaz. • el sistema permite desarrollar y llevar a cabo investigaciones sobre las presiones, amenazas o injerencias que existen en contra de los (operadores de justicia) jueces, defensores y fiscales.

- **Indicador 3:** Existe un proceso de selección objetivo, independiente e imparcial de los jueces, defensores y fiscales.

Objeto:	Características:
<ul style="list-style-type: none"> • El sistema de selección de los jueces, fiscales y defensores. 	<ul style="list-style-type: none"> • el proceso permite la selección de personas idóneas para el cargo. • el proceso de selección se basa en parámetros objetivos. • los procesos de selección son públicos y abiertos. • el sistema existente garantiza que la selección de los futuros operadores no sea discriminatoria (la referencia se hace tanto a las discriminaciones raciales, como sexuales, políticas o religiosas).

- **Indicador 4:** Los operadores de justicia gozan de la libertad de asociación.

Objeto:	Características:
<ul style="list-style-type: none"> • Libertad de asociación de los operadores de justicia. 	<ul style="list-style-type: none"> • las normas vigentes garantizan la libertad de asociación de los operadores de justicia. • el uso de esta libertad no resulta en algún tipo de sanción, presión o intimidación, ya sea de forma directa o indirecta. • los operadores gozan de esta libertad dentro de los límites necesarios para el respeto del secreto profesional y de la imparcialidad e independencia del sector justicia. • la inscripción de las asociaciones es accesible y libre de obstáculos y dilaciones. • la afiliación y desafiliación a las asociaciones es libre y voluntaria.

- **Indicador 5:** Los operadores de justicia gozan de la libertad de expresión y de creencia dentro de los límites estrictamente necesarios para el ejercicio de su función.

Objeto:	Características:
<ul style="list-style-type: none"> • Libertad de expresión y de creencias de los operadores de justicia. • El secreto profesional en los casos previstos por la ley. 	<ul style="list-style-type: none"> • las normas vigentes garantizan la libertad de expresión y de creencia de los operadores de justicia. • el uso de estas libertades no resulta en algún tipo de sanción, presión o intimidación, ya sea de forma directa o indirecta. • los operadores gozan de estas libertades dentro de los límites estrictamente necesarios para el ejercicio de su función. • las normas vigentes prevén la obligación para los operadores de justicia de respetar el principio de secreto profesional en las formas propias y adaptadas a cada una de las instituciones. • ningún operador de justicia puede ser obligado testificar sobre información obtenida en el desempeño de sus funciones y que no sea pública, a menos que esté obligado a denunciar.

- **Indicador 6:** Existe un sistema de administración de la carrera profesional imparcial que garantiza la calidad y el profesionalismo de los operadores de justicia.

Objeto:	Características:
<p>Los procesos de evaluación, de promoción y de sanción.</p> <ul style="list-style-type: none"> • el sistema de selección y de nombramiento de las autoridades internas que ejercen el control. 	<ul style="list-style-type: none"> • el sistema de evaluación y de promoción vigente no es utilizado como un mecanismo de presión e injerencia a los operadores de Justicia en ejercicio de sus funciones. • el sistema de promoción está basado en parámetros objetivos. • el proceso disciplinario garantiza el debido proceso. • las sanciones que se encuentran reglamentadas por ley, se aplican de acuerdo al procedimiento establecido y de conformidad con la tipificación. • el sistema de selección y nombramiento de las autoridades internas garantiza el ejercicio de sus funciones de manera autónoma. • el sistema es transparente.

- **Indicador 7:** El sistema garantiza la estabilidad profesional de los operadores de justicia a través de su permanencia e inamovilidad.

Objeto:	Características:
<ul style="list-style-type: none"> • duración de los mandatos. • condiciones y sistema de traslados. 	<ul style="list-style-type: none"> • la permanencia y la inamovilidad permiten la estabilidad profesional. • la inamovilidad y la permanencia son concebidas de tal manera que permiten el cumplimiento de sus funciones por los operadores de justicia de una manera imparcial e independiente. • la estabilidad permite al operador de justicia no estar preocupado por las reacciones políticas ante sus decisiones y/o acciones profesionales conformes a la ley. • el sistema de traslados se aplica conforme a los presupuestos específicos establecidos en la ley. • el sistema de traslados no se utiliza como mecanismo directo o indirecto de sanción o de privilegio.

- **Indicador 8:** Los operadores de justicia perciben una remuneración adecuada y equitativa.

Objeto:	Características:
<ul style="list-style-type: none"> • remuneración de los operadores de justicia. 	<ul style="list-style-type: none"> • la remuneración adecuada es suficiente para atraer los profesionales mejor calificados para la función. • la remuneración de los operadores de justicia no puede ser reducida durante su permanencia en el cargo. * • la remuneración de los operadores de justicia está revisada periódicamente según la fluctuación del control de la vida. • existe igual remuneración en la base salarial de los operadores de justicia.

* Mención directa de los Principios básicos relativos a la independencia de la judicatura de las Naciones Unidas, "El Imperio del Derecho y la Independencia de la Judicatura: un Panorama de Principios."

CUADRO: RED CENTROAMERICANA DE JUECES, FISCALES Y DEFENSORES *Por la Democratización de la Justicia*

¿QUÉ ES LA RED?

Es un movimiento que nuclea a jueces, fiscales y defensores de Honduras, Nicaragua, El Salvador, Guatemala y Costa Rica con una mirada autocrítica del sector Justicia y en pos de la independencia y autonomía judicial. Se creó en octubre de 2001 a instancias del proyecto del mismo nombre, financiado por PRODECA y dirigido por INECIP, a través de su oficina para Centroamérica.

¿QUIÉNES LA INTEGRAN?

La integran asociaciones judiciales de jueces, fiscales y defensores, institutos jurídicos, y operadores judiciales conscientes del rol que les compete en el fortalecimiento del Estado de Derecho en sus respectivos países.

Actualmente está dirigida por un Comité Ejecutivo integrado por: Nicaragua: *Rosario Altamirano*; Costa Rica: *Francisco Dall'Anese*; Guatemala: *Yolanda Pérez*; *Dina Ochoa*, El Salvador: *Luciano Lovatos*; y Honduras: *Mayra Mejía*.

La integran además, como contraparte de INECIP: *Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales de Guatemala (ICCPG)*, *Instituto de Estudios Comparados en Ciencias Penales y Sociales de Honduras (INECIPH-Honduras)*, *Fundación de Estudios para la Aplicación del Derecho (FESPAD-El Salvador)*, *Universidad Centroamericana de Nicaragua (UCA)* y *Asociación de Ciencias Penales de Costa Rica*.

¿QUÉ ACTIVIDADES REALIZA LA RED?

- La RED creó un **sistema de alerta y acción** para intervenir ante las situaciones individuales o institucionales de violaciones a la independencia y a la autonomía del sector Justicia centroamericano. Toda acción que vulnere la independencia judicial puede ser denunciada a la Red la cual, luego de un exhaustivo análisis, actúa de acuerdo a una guía de procedimientos preestablecida para intentar modificar la situación.
- A través de los institutos realiza, en cada país centroamericano, un monitoreo anual del sector Justicia. En este monitoreo, se registran los hechos que afectan en cada país los principios de independencia judicial, que son presentados en un seminario público.
- Impulsa, mediante el debate académico y político, sistemas transparentes de selección, evaluación y desempeño de jueces, fiscales y defensores, única manera de garantizar el derecho ciudadano de una justicia independiente.
- Promueve la comunicación con asociaciones de jueces, fiscales y defensores y redes de toda Latinoamérica para quebrar el aislamiento de las acciones por la democratización de la justicia.
- Promueve mecanismos de investigación objetivos y transparentes ante los casos de intimidaciones y amenazas a los jueces, fiscales y defensores.
- Impulsa mecanismos de participación ciudadana en los sistemas de administración de justicia.



Toward a civil law system in the United States?

A glance at recent trends

David L. Bosco

David L. Bosco is a lawyer practicing in Washington, D.C. He was a Fulbright Scholar in Chile in 2001-2002.
david_bosco@post.harvard.edu



La diferencia entre los sistemas de *common law* y *civil law* (o derecho continental) se presenta a menudo en términos inflexibles: el primero confía en la ley hecha por el juez y está en continuo desarrollo; el segundo se centra en un código rígido y escrito. En la práctica, la distinción entre ambos sistemas legales pocas veces es tan dramática. Estados Unidos, un heredero de la tradición legal inglesa, es considerado un país basado en el *common law*, aun cuando el sistema de *civil law* haya tenido incidencia en varias áreas del país y ámbitos del derecho. Este breve análisis tratará sobre el actual estado del “*common law*” en el sistema legal estadounidense. Se trata sólo de la revisión de algunas tendencias recientes y no de un análisis acabado o de un nuevo planteamiento teórico. El artículo da cuenta de ciertos cambios en tres áreas importantes del derecho en este país: agravio (*tort*), responsabilidad contractual, y derecho penal. Finalmente, se aborda el papel de los jueces habituados a este sistema en un medio que tiende cada vez más a la codificación.

The difference between common law and civil (or continental) law systems has often been presented in stark terms: a common-law system relies on judge-made law that continually evolves while a civil law system is centered on an inflexible and written code. As the legal historian Lawrence M. Friedman has written in his classic study of American law: “In Continental Law, all law (in theory) is contained in the codes. In common law many basic rules of law are found nowhere but in the recorded opinions of judges.”¹ In practice, of course, the difference between the legal systems has rarely been quite this dramatic. The United States, an heir to the English legal traditions, is considered a common law country, though the civil law has had some effect in various areas of the country and sectors of the law. This brief analysis will discuss the state of the “common law” today in the U.S.

legal system. This article will not attempt a comprehensive presentation of the issue. Nor will it propose a new theory or historical approach. Rather, it will discuss some recent trends in U.S. law and recent developments in the scholarship on this question.

Legal historians have debated for many years the extent to which the law in the United States is derived from the English common law. Some historians argue that U.S. law is almost entirely derivative of the English common law; other historians see much more local influence. It is beyond dispute, however, that the United States developed what was, in essence, a common law system, broadly based on the English common law.

Any discussion of the common law in the United States, however, must make at least a brief excursion to the southern state of Louisiana.

¹ Lawrence M. Friedman, *A History of American Law* (1985) 22.



Purchased from Napoleon in 1803, Louisiana had a legal history distinct from most other areas of the growing nation. With its Spanish and French training, the legal establishment in Louisiana defended the civil law against attempts to impose the majority common law. Over time, many aspects of the common law have been adopted. “Separated from its parenting source by geography, time, and culture, Louisiana civil law has become an ill-defined civilian entity that, in reality, is more of a common law process with civil law trappings.”² Nonetheless, the civil law persists in Louisiana. That state is not alone as an example of a mixed civil law-common law jurisdiction within the U.S. The territory of Puerto Rico also still shows the signs of a civil law tradition.

These exceptions notwithstanding, the Continental civil law tradition has had limited historical impact in the United States. Still, most observers agree that in important respects U.S. law has been moving from the common law to a statutory system that is closer to the civil law.

Toward Codification

This section provides a brief outline of some changes in three important areas of the law: torts, contract law, and criminal law. It is important to recall that most of the law in these areas is state law, rather than federal law. When national codes are discussed below (like the Uniform Commercial Code and the Model Penal Code), they do not refer to federal law that is superior to the state common law. Rather, they are legal reform projects that come into legal force only when individual state legislatures adopt them. When the law discussed is federal, this will be made clear.

Torts

The field of torts -non-criminal wrongs for which an individual may seek redress- has experienced important codification over the past several decades. The area of workmens’ compensation, for example, once governed by the common law, is now covered by statute in almost all states. There are important differences between the common law and the statutory arrangements. In most states, for example, workers’ compensation statutes impose limits on the amount of compensation that may be recovered from an employer; at the common law, there was no limitation on what could be recovered.³

Even more recently, there has been pressure for “tort reform” more broadly. This movement is a diverse one, but in large part it is based on the view that it has become too easy to sue in the United States and that jury awards in tort cases have become exorbitant. Politically speaking, tort reform movements are often supported by conservatives and by major industries and are opposed by consumer advocates and associations of trial lawyers. Seeking to limit the judgments that can be granted under the common law of torts, many states have, by statute, adopted limitations on damage awards and other changes to the tort system. In general, the effect of tort reform is to limit the rights of plaintiffs. Frequent targets of the tort reform movement have been punitive damages and frivolous lawsuits.

In some states, the courts have ruled that tort reform legislation is unconstitutional. Some scholars see in these rulings an attempt by the judicial branch to protect its domain from the legislature. In Ohio and Illinois, for example, the

² Thomas E. Carbonneau, *The Civil Law in North America: The Survival of Civil Law in North America: the Case of Louisiana*, 84 *Law Library Journal* 171 (1992).

³ Richard A. Epstein, *Cases and Materials on Torts* (1995) 1035.

state supreme courts ruled that recent tort reform measures violated the state constitutions. Tort reform remains an active political issue in many states and at the national level.

Contract Law

Since the 1950s, contract law in the United States has been governed both by the common law and, in an increasing number of states, by different versions of the Uniform Commercial Code (UCC), which many states have adopted into law. The UCC was the product of a group of academics that came together in an effort to rationalize and make more uniform contract law in the U.S. It was their hope that the Code would be adopted by state legislatures and would thereby provide legal uniformity for commercial law. The relationship between the common law on contracts and the UCC has not always been clear. One scholar described the relationship this way:

While [the UCC] is obviously a statute, and may even claim to be a code, it relies heavily upon the common-law models. Sometimes it follows these models slavishly, and sometimes it modifies them creatively, but common law has remained at the foundation of the vast majority of the Code's provisions.⁴

So the UCC can be seen as both a product of and an amendment to the common law. Where the Code and the common law differ, difficult questions of interpretation arise for courts. Section 1-103 of the UCC provides that "unless displaced by the particular provisions of this Act, the principles of law and equity, including the law merchant and the law relative to capacity to contract, principal and agent, estoppel, fraud, misrepresentation, duress, coercion, mistake, bankruptcy, or other validating or invalidating cause shall supplement its provisions." But courts in the U.S. have reached very different conclusions about how the common law and the UCC should coexist. Some courts have held that the common law survives unless the UCC specifically addresses the point at issue in the case; other courts have said that the UCC prevails over the common law even if it does not address the

specific situation at issue. Fundamentally at issue is whether the UCC is a code in the civil law sense or merely a supplement to the common law on contracts. As the UCC has developed in the U.S., it is perhaps most accurate to describe it as a hybrid of common law and civil law traditions.

Criminal Law

The codification process in the U.S. common law has probably been most advanced in the criminal realm. In the early 20th century, however, criminal law was still a common law realm with very few written codes. "This long neglect revealed itself in a substantive criminal law that was often archaic, inconsistent, unfair, and unprincipled, and was saved from disaster only by the sensible exercise of discretion by prosecutors and judges."⁵

Just as the Uniform Commercial Code attempted to inject uniformity into contract law, so did the Model Penal Code (MPC) attempt to provide states with a guide for the codification and rationalization of criminal law. First published in 1962, the MPC has been adopted, in whole or in part, in many states and has had an impact on the criminal law in many more.⁶ Even many states that chose not to follow the MPC's suggestions have moved to codify and rationalize their criminal law; the publication of the MPC sparked a wave of criminal law codification in the country. Judges in states that have not adopted the MPC will still often refer to it as persuasive authority.

At the federal level, the Congress has generally proceeded by passing limited criminal statutes in response to perceived needs. There have been several attempts but no sustained effort to produce a federal criminal code. For some observers, the lack of a coherent code is a major shortcoming: "A clear, comprehensive body of criminal law, defining the boundaries of tolerable relationships among citizens, is a prerequisite to liberty in part because it is a prerequisite to public respect for law."⁷ One scholar has argued that Congress has passed vague federal criminal statutes that must be interpreted extensively by judges and thus, in effect, created a federal criminal common law.⁸

⁴ Edward L. Rubin, "Consumer Protection and the Uniform Commercial Code", 75 Wash. U. L. Q. 11 (1997).

⁵ Sanford H. Kadish, *Fifty Years of Criminal Law: An Opinionated Review*, 87 Calif. L. Rev. 943 (1999).

⁶ See, e.g., Ronald L. Gainer, *Federal Criminal Code Reform: Past and Future*, 2 Buff. Crim. L. R. 45 (1998).

⁷ Gainer, *Federal Criminal Code Reform*.

In recent years, the codification trend in the criminal law has extended to the sentencing process, long an area of discretion for judges. At the federal level, sentencing guidelines have been passed which provide judges with a matrix for determining the appropriate punishments in criminal cases. The idea of many reformers who supported the Federal Sentencing guidelines was that it would limit the discretion of judges and ultimately reduce prison sentences. As public fear of crime rose, however, the guidelines at times have had the effect of requiring judges to impose what sometimes seemed to be draconian punishments.

Interestingly, the area of constitutional criminal procedure -governed by a complex web of Supreme Court decisions- is one area that still appears to be defined and to develop in a manner akin to the common law. While the Supreme Court is interpreting the Constitution in laying down criminal procedure guidelines, much of constitutional criminal procedure is in essence judge-made law. The famous “Miranda warnings” that must be read to every criminal defendant are the product not of a statute (indeed Congress expressed its opposition to the Miranda requirements) but of a Supreme Court decision interpreting the Constitution.

Common Law Judges in a Changed World

It is clear then that in recent decades the trend toward codification in U.S. law has accelerated. While common law techniques are still alive and well, both federal and state law are increasingly statutory. One state court judge recently described the modern American system this way:

Yet despite the continued vitality of the common law, it is clear that “common law judging” now takes place in a “world of statutes.” In my court, like other state courts, the ratio of strictly common-law cases unquestionably has declined, and even in traditional common-law fields like torts, contracts, and property we often confront statutes that affect our decision making. This ubiquitous web of statutes, combined with more political concerns about “judicial activism,” may in fact have caused state judges to feel that our role as common-law judges, cautiously and

creatively developing the law in ways appropriate to a changing society, has been circumscribed.⁹

The movement of the U.S. legal system in the direction of the civil law has important implications for how judges carry out their duties. The common law historically has given judges the important role of adapting the law to the changing needs of society. A civil-law conception of the judge’s role would be much more limited-the interpretation of codes and statutes. The debate as to the proper role of judges is playing out now at the highest levels of the U.S. political system. Conservative politicians tend to argue that liberal judges are “creating law” rather than interpreting it. Others skeptical of this viewpoint argue that judges have no choice but to interpret statutes, which inevitably leave gaps and contain ambiguities, and in this process there can be no avoiding the role of the judge.

The increasing importance of interpreting statutes has given new prominence to old debates about exactly what tools judges should use in that endeavor. One Supreme Court Justice, Antonin Scalia, has waged a campaign against the technique of interpreting based on the legislative history of statutes (the reports, hearings and debate that preceded passage of a statute). For Scalia, excessive use of the legislative history allows judges to find interpretations of statutes that the text itself does not support. His arguments have had an impact on the Supreme Court, the decisions of which tend to cite legislative history less frequently than in the past.

At a broader level, the tension between common law and civil law approaches raises important questions about the advantages and disadvantages of allowing the law to evolve gradually through the judiciary. Some historians and political philosophers have argued that the evolutionary nature of the common law has been an important element in the economic vitality and social cohesion of the countries that use it. Certain legal academics have argued that the common law has been surprisingly efficient from an economic perspective, while others believe statutory schemes can be far more rational and efficient. As the evolution of U.S. law proceeds, these debates will continue and intensify. 

⁸ Dan M. Kahan, *Lenity and Federal Common Law Crimes*, 1994 Sup. Ct. Rev. 345.

⁹ Judith S. Kaye, “Common Law Courts Reading Statutes and Constitutions” 70 N.Y.U.L. Rev. 1 (1995).