

Organización de Cortes Supremas de Justicia de las Américas: La independencia judicial y su relación con los órganos legislativos

Fernando Carrillo Flórez

Banco Interamericano de Desarrollo

Washington, D.C.

Departamento de Desarrollo Sostenible
División de Estado, Gobernabilidad y Sociedad Civil
Saint Louis University - Law Journal

Otoño 1998

ORGANIZACIÓN DE CORTES SUPREMAS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS: LA INDEPENDENCIA JUDICIAL Y SU RELACIÓN CON LOS ORGANOS LEGISLATIVOS

Fernando Carrillo Flórez*

"La intervención de la Administración en la justicia hace a los hombres depravados y tiende a hacerlos a la vez revolucionarios y serviles".

Alexis de Tocqueville

La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional constituye la base de la arquitectura constitucional del Poder Judicial. Sin embargo, ha sufrido algunas distorsiones que han llevado en no pocos casos a desnaturalizarla. Su condición de principio capital del ejercicio de la democracia y de cimiento del Estado de Derecho la coloca simultáneamente como mecanismo de defensa y como puntal de ataque en la dinámica de la práctica de los "frenos y contrapesos"¹.

Los embates persistentes de quienes, atrincherados desde el poder político, quieren continuar una tradición de sujeción de la instancia judicial a los otros poderes del Estado ha llevado a "blindar" a los poderes judiciales frente a la acción de las otras funciones públicas. Desde ese ángulo, para el caso de las democracias en transición como es la situación de buena parte de los países de la América Latina, la independencia del Poder Judicial puede llegar a ser malentendida y peor utilizada. Por una parte puede significar una patente de corso para sumir en el aislamiento a la función judicial y, por otra, puede levantar obstáculos a la armonía en las relaciones entre los poderes públicos.

La independencia debe concebirse más como una relación de doble vía frente a las otras funciones públicas: de respeto de los otros poderes al ejercicio de una función subordinada a la ley para la preservación del equilibrio entre ellos, pero a la vez de apertura a la colaboración armónica entre los poderes públicos para cumplir a las demandas ciudadanas que cada día son mayores.

Un enfoque de esta naturaleza permitirá superar las múltiples barreras que han surgido en las relaciones legislativo-judicial y abrirá las posibilidades de explorar un campo nuevo en la ciencia y en la práctica del ejercicio del Gobierno. Porque la gran ausencia en el tratamiento del tema tanto a nivel teórico como práctico, sólo es proporcional a la falta de comunicación existente entre sus protagonistas: legisladores y jueces. Todo ello repercute claramente sobre la independencia misma de los poderes, la consecución de los fines del Estado y la consistencia de las políticas públicas.

* Exministro de Justicia de Colombia. Asesor Principal en Reforma del Estado del Banco Interamericano de Desarrollo.

¹ Ver, e.g., CHRISTOPHER COLLIER & JAMES LINCOLN COLLIER, DECISIÓN EN FILADELFIA, LA CONVENCIÓN CONSTITUCIONAL DE 1787, a 50 (1986).

I. PODER JUDICIAL Y PODER LEGISLATIVO

La noción de independencia judicial implica, entre otras cosas, que el juez no ha de tener más subordinación que a la ley y ello engloba la referencia a múltiples aspectos: independencia política frente al Poder Ejecutivo; independencia funcional frente a otros órganos judiciales; independencia económica frente a otros poderes, etc. La relación del juez frente a la ley señala un ámbito de acción del ejercicio de la función judicial que se obliga a referir el cumplimiento de su deber al objeto mismo de la función legislativa.

La relación intrínseca entre la actividad del juez y la acción del legislador margina en principio aún a la misma función ejecutiva. Por ello, su fuente natural será la ley con todo lo que ello conlleva. En la clásica carta de Jefferson a Madison del 15 de marzo de 1789,² se levantaban los riesgos de una relación que ya se vislumbraba como indisoluble y presidida por la facultad legislativa. Decía Jefferson que "el Poder Ejecutivo en nuestro Gobierno no es el único ni quizás el principal objeto de mi solicitud. La tiranía de los legisladores es, actualmente, y esto durante muchos años todavía, el peligro más temible. La del Poder Ejecutivo vendrá a su vez, pero en un período más remoto".³ Esto último se predicaría no sólo del abuso posterior del Ejecutivo al usurpar funciones legislativas sino de la indebida intromisión de los otros poderes en el ejercicio de la función de los jueces.

Sin perjuicio de lo dicho, y en el contexto histórico, se puede afirmar que el siglo pasado fue el de la expansión de los Parlamentos como organizaciones que incrementaron sus mandatos en forma desmesurada, ratificando el temor de Jefferson. El siglo XX ha correspondido a la expansión del Poder Ejecutivo y a la forma de controlar su predominio. Y ya hay quienes anuncian y es difícil refutarlo, que tanto por la necesidad del equilibrio entre poderes, como por las prioridades señaladas al Estado de Derecho, el siglo venidero será el siglo de los jueces.

La simple ley de la compensación indicaría que ese debe ser el curso de las cosas. De convidado de piedra en el proceso público a apéndice del Ejecutivo y correa de transmisión del Poder Legislativo, otros escenarios mejores le tienen que esperar a un poder cuya rehabilitación se está experimentando en "los más diversos sistemas. Para mencionar sólo el contemporáneo principio de "autogobierno" de la rama judicial, basta examinar cómo las funciones de gobierno del Poder Judicial salieron del Poder Ejecutivo en una escalada paulatina que arranca de las Constituciones Italiana⁴ y Francesa⁵ e invade la Griega,⁶ Portuguesa⁷ y Española,⁸ y ya en los noventa ha impregnado la mayoría de las Constituciones de la región latinoamericana.

² Thomas Jefferson, *Carta a James Madison, el 15 de marzo de 1789*, en 12 LOS PAPELES DE JAMES MADISON, 13.

³ *Idem* a 14.

⁴ CONTITUZIONE (CONST. DE ITALIA), art. 83, reimpresso en NORMAN KOGAN, EL GOBIERNO DE ITALIA 200 (1962).

⁵ LA CONSTITUTION (Const. de Francia), art. 5/19, reimpresso en JOHN A. ROHR, REPÚBLICAS FUNDADORES EN FRANCIA Y AMERICA 279 (1955).

⁶ CONSTITUCIÓN DE GRECIA, art. 29/44, reimpresso en AMOS J. PEASLEE, 3 CONSTITUCIONES DE NACIONES 408 (1962).

⁷ CONSTITUCIÓN DE PORTUGAL, art. 136-141.

⁸ CONSTITUCIÓN (España C.E.), art. 54-63, reimpresso en CONSTITUCIONES DE LOS PAISES DEL MUNDO 54 (Albert P. Blaustein & Gilbert Flanz, eds. 1991).

El Poder Judicial se convirtió durante muchas décadas -por duro que suene- en un orden sometido a los otros poderes. Aún hoy a escasos días de un nuevo siglo, para América Latina su mayor desafío consiste en continuar soportando en algunos casos intervenciones directas de los otros poderes públicos contra la destitución de magistrados, presiones políticas y clientelares, recortes presupuestales y desconocimiento de decisiones judiciales, mientras continúa en la batalla nunca terminada de proclamar la independencia de su justicia y liberarse del yugo de la subordinación.

Por fortuna, las aspiraciones de las democracias apuntan a sistemas constitucionales que pasen de la impotencia del Poder Judicial, la prepotencia del Poder Legislativo y la omnipotencia del Poder Ejecutivo a sistemas de gobierno más equilibrados con poderes judiciales robustecidos, legislaturas modernizadas y ejecutivos controlados y eficientes.

II. PARLAMENTARIOS Y JUECES

Los antiguos sostenían que en el Parlamento debía sentarse el Presidente del Tribunal Supremo para garantizar la independencia de la Justicia. En los Estados Unidos hubo una época en que un alto porcentaje de los jueces federales había sido congresistas.⁹ En la mayoría de los países de América Latina los parlamentarios todavía nombran o influyen -directa o indirectamente- en el nombramiento de jueces. Y desde el punto de vistas de su formación profesional, resulta curioso que la mayoría de unos y otros continúan siendo abogados.

A pesar de los factores comunes señalados, sin embargo, persiste algo de simetría en la percepción crítica de los unos hacia los otros. Desde usurpadores del proceso electoral hasta vendedores de falsas expectativas son epítetos que caricaturizan un poco la visión de unos frente a los otros. Sin embargo, lo único que es innegable a la hora de ubicar el rol de los jueces en la democracia es que su legitimidad democrática reside en la exclusiva sujeción de los jueces a las leyes emanadas de la voluntad popular. Y que por otra parte, como sostenía Carnelutti "un ordenamiento jurídico se puede concebir sin leyes, pero no sin jueces".

Desde el punto de vista de su interacción, el panorama aparece más completo. La ley es la garantía del derecho y los Tribunales son la garantía de la ley, aunque de manera concomitante aparezcan escenarios de fricción entre uno y otro instrumento. Los campos concretos de desarrollo del conflicto entre la jurisdicción y la legislación son tres: las fuentes del derecho, la interpretación de las leyes, y la facultad que se concede a los jueces de declarar las leyes inconstitucionales. Pero paradójicamente los tres temas abren espacios de colaboración y complementación a la hora de cumplir con los fines del Estado, como ya se analizará.

Hoy resulta incuestionable reconocer que el rol de jueces y legisladores, de la ley y de la decisión judicial, así como de la legislación en general y de la jurisdicción ha cambiado en el marco de un proceso político caracterizado por las fuerzas del cambio y de la modernidad.

⁹ CORTEZ A.M. EWING, LOS JUECES DE LA CORTE SUPREMA, 1789-1937, a 90-92 (1938).

III. EL INFLUJO DEL SISTEMA DE GOBIERNO

Sin perjuicio de todo lo anterior, el influjo de la caracterización de los sistemas de gobierno, parlamentarios o presidenciales, genera individualidades que marcan orientaciones distintas en el régimen de colaboración de los poderes públicos. Por ejemplo, el Poder Judicial carece de importancia política en Gran Bretaña.¹⁰ El Lord Chancellor es Ministro de Justicia, magistrado y parlamentario al mismo tiempo y, por si fuera poco, nombra a todos los jueces.¹¹ El Poder Judicial está subordinado al Parlamento y por ende no hay separación de poderes.¹²

Antecedentes de este tipo ha llevado a sostener que el régimen parlamentario ha conducido a desnaturalizar la función judicial y a desconocer la índole y naturaleza del poder encargado de desempeñarla. Tenerlo como punto de referencia, sistemas ajenos a la tradición parlamentaria puede llevar a equívocos y ambigüedades que, en últimas, pueden terminar justificando la intromisión indebida de una función pública en otra. Y vale la pena resaltarlo para no incurrir en errores de concepción en relación con el influjo de los sistemas de gobierno con la garantía de la independencia judicial.

IV. LA BÚSQUEDA DE LA GOBERNABILIDAD

La teoría de los frenos y contrapesos no puede hoy concebirse al margen de la complejidad del mundo moderno y de los presentes desafíos y oportunidades que, por ejemplo, pone la tecnología de la información a los procesos de Reforma del Estado. Los espacios de fortalecimiento institucional que hoy reclama el sector público como fundamento de su efectividad en la prestación de los servicios públicos, no admiten dejar a un lado las consideraciones sobre la calidad del proceso de gobierno y las diversas estrategias puestas en marcha para lograr ese objetivo. Pese a ello es muy reciente la tendencia de incorporar a legislativos y judiciales en el corazón de los procesos de reforma.

En términos concretos, de un análisis de la presencia de una y otra función en términos del gasto público, puede concluirse que ha crecido más el judicial que el legislativo pero ambos han multiplicado sus funciones. Cada día son mayores las demandas ciudadanas y tanto el ejercicio de la función judicial como legislativa han experimentado drásticos cambios a la hora de buscar responder a las demandas ciudadanas. No es pues tampoco una coincidencia que fenómenos como la denominada "Inflación legislativa" y la simultánea "devaluación de la ley"¹³ hayan abierto el espacio

¹⁰ CHARLES HOWARD MCILWIAN, LA CORTE ALTA DE PARLAMENTO Y SU SUPREMACIA 257-259 (1979).

¹¹ FRED L. MORRISON, CORTES Y EL PROCESO POLITICO EN INGLATERRA 199 (1973).

¹² *Idem.* a 106.

¹³ Según la expresión de M. Latournerie, miembro de la Comisión Reformadora del Código Civil Francés. Mitchell de S.O.I.E. Lasser, *Judicial (Auto Retratos: Revelación Judicial en el Sistema Francés.* 104 YALE L.J. 1325, 1332 (1995); Martin A. Rogoff, *La Revolución Francesa de 1958-1998*, 3 COLUM. J. ERU L. 453, 462 (1997).

para decisiones de los jueces en campos antes vedados al Poder Judicial y del exclusivo resorte de los parlamentos.¹⁴

La debilidad institucional es un problema común de los dos poderes y en muchos países se ensayan diversas herramientas que permitan trabajar al servicio de la gobernabilidad democrática. Pero si algo ha quedado en evidencia después de diversos intentos y algunas lecciones aprendidas, es la prioridad que adquieren la búsqueda y creación de consensos para diseñar, preparar y ejecutar las políticas públicas. Y en consecuencia, la comunicación y el entendimiento mutuo entre quienes toman las decisiones y ejecutan las políticas es un dispositivo irremplazable como camino hacia el éxito.

Por otra parte, los nuevos escenarios y protagonistas en el ámbito de los nuevos roles que ha asumido la Sociedad Civil de cara a la acción del sector público, exigen, por ejemplo, mayor democratización de las estructuras del Poder Judicial, propician mayor participación ciudadana para la vigilancia de la función representativa ejercida por las legislaturas, sistemas electorales más abiertos y equitativos, jueves electos por la voluntad popular,¹⁵ juicios de jurados y protección permanente de veedurías ciudadanas y criticismo mediante la extensión de la publicidad de las decisiones judiciales. En concreto, el papel de los medios de comunicación, las asociaciones de abogados, las facultades de derecho y lo que se denomina la comunidad jurídica en particular es enorme a la hora de alertar a los poderes legislativos y judiciales respecto de la oportunidad, necesidad y conveniencia de la reforma y modernización de la justicia.

V. COORDINACIÓN DENTRO DE LA COLABORACIÓN ARMÓNICA

La garantía de la independencia judicial vendrá de la mano de un mayor entendimiento de las actividades del Poder Judicial por parte del Ejecutivo y sobretodo por el Legislativo. Como lo ha relevado Robert Katzmann, una interacción de esa naturaleza va a permitir unos arreglos institucionales innovadores que, como puede demostrarse, no son necesariamente un problema de ingeniería constitucional¹⁶. Las violaciones del principio de independencia son más comunes en situaciones de desconocimiento y falta de comprensión mutua de las actividades del otro poder.

Las relaciones son susceptibles de mejorar y ello es posible conseguirlo en las sociedades políticas modernas sin violar el principio de separación de poderes ni mucho menos el de independencia del Poder Judicial. Sin embargo, la separación de poderes con interacción y diálogo para la eficiencia de las políticas públicas, no es un asunto que pueda conseguirse de un día para otro en una región, como la latinoamericana, con una gran carga de un pasado autoritario, con facultades legislativas excepcionales casi permanentes y asunción de funciones jurisdiccionales por el Ejecutivo en muchos capítulos de su historia reciente.

¹⁴ Algunos han caracterizado este proceso de activismo de los jueces como una tendencia anglosajona del derecho latinoamericano. John Linarelli, *La Jurisprudencia Anglo-Americana y Latinoamericana*, 20 FORDHAM INT'L L.J. 50, 51 (1996).

¹⁵ Sobretodo para el caso de los Jueces de Paz en algunos países de la región. Maria DaKolias, *Una Estrategia para Reforma Judicial: La Experiencia en Latinoamérica*, 36 VA. J. INT'L L. 167, 204 (1995).

¹⁶ ROBERT A. KATZMANN, CORTES Y CONGRESO 2-3 (1997).

VI. LOS ESCENARIOS DE COLABORACIÓN

Por todo lo anterior, tanto la defensa del principio de independencia judicial como las posibilidades de colaboración entre los poderes son temas que deben remitirse a los mecanismos propios de interacción entre las ramas del poder. Ello comprende categorías que comienzan con el diseño mismo de la Política Judicial como un esfuerzo compartido de los poderes; el nombramiento de los jueces o la confirmación por la Legislatura en sistemas como el estadounidense; sistemas de colegislación mediante categorías especiales de ley –orgánicas o estatutarias según el sistema constitucional respectivo– para regular el estatuto jurídico de jueces y magistrados; regímenes especiales de ascensos, inspección, régimen disciplinario y derecho a la inamovilidad; duración, salarios y remuneración de funcionarios, etc.

Uno de los espacios de interacción que resulta crítico es el tratamiento del Presupuesto de la Justicia por las sensibilidades que despierta y por las dificultades que genera en la relación Legislativo-Judicial. El sistema mismo de elaboración del presupuesto del sector judicial marca una primera pauta que ordinariamente se concibe como la real consagración de la autonomía del Poder Judicial. Muchas veces el presupuesto se presenta formalmente al Congreso por la propia judicatura, o el proyecto se presenta a una Comisión especializada del Legislativo o a través del Poder Ejecutivo para que sea incluido en el proyecto que presentará posteriormente al Legislativo.

En esa misma dirección, muchas de las controversias que hoy se suscitan en relación con la prioridad de la Reforma Judicial para un Gobierno tienen que ver con el monto y composición del gasto público en justicia, con su incremento a través del tiempo o con la asignación de porcentajes señalados en la Constitución como rentas atadas a este sector. La tozudez de los hechos ha demostrado que dichos indicadores no son auténticamente representativos de la voluntad política de un Estado para avanzar en una reforma del sector ni menos del éxito de la estrategia. Por el contrario, en el caso concreto de las rentas con destino específico a la justicia se vuelven incumplibles para el Ejecutivo o se convierten en la gran excusa para demostrar que quien incumple es la judicatura misma, por la ineficiencia del gasto o por la imposibilidad de ejecutar un considerable volumen de recursos. Bajo ninguna de estas últimas circunstancias se consolida por sí la independencia del Poder Judicial.

En el fondo se trata de un problema mucho más estructural que afecta la casi totalidad de judicaturas de nuestra región: la crítica falta de información de lo que pasa al interior de los poderes judiciales, en términos tanto cuantitativos como cualitativos.¹⁷ La colaboración entre los poderes públicos se ve así notoriamente afectada. Ese es tal vez uno de los más grandes obstáculos para el diálogo con el Poder Legislativo y Ejecutivo. Resulta evidente que la ausencia de información empírica imposibilita cualquier esfuerzo de planeación estratégica y convierte la reforma de la justicia en un catálogo de buenos propósitos sin respaldo analítico de alguna naturaleza y de paso impide la comunicación con los funcionarios de otros poderes especialistas en el tema.

Uno de los espacios comunes más privilegiados para la búsqueda de la armonía en las relaciones es el ejercicio de la misma función legislativa. Allí son grandes los matices

¹⁷ Basta examinar las divergencias de las autoridades por ejemplo en relación con las estadísticas criminales y los niveles de impunidad en la sociedad, por ejemplo David Garland, *Criminología, Control de Crimen y "La Diferencia Americana"*, 69 U. COLO. L. REV. 1137, 1153 (1998).

que abren los sistemas constitucionales para prohijar esa colaboración. La función de consulta ejercida en algunos países por algunos órganos jurisdiccionales es tanto para el Ejecutivo como para el Legislativo; la iniciativa legislativa que se le otorga a los entes de la justicia en el proceso de preparación de la ley;¹⁸ las audiencias públicas funcionan como mecanismos para escuchar a los voceros de las corporaciones judiciales y tener en cuenta sus opiniones; la medición del impacto de la aprobación de leyes e instituciones sobre la carga de trabajo de los jueces; el trabajo a nivel de Comisiones Parlamentarias Especializadas, etc.¹⁹

El diseño de una herramienta que permita dividir responsabilidades desde el punto de vista de la complementación del ejercicio de la función legislativa y reglamentaria es también trascendental. Categorías especiales de ley como leyes, cuadro, marco o estatutarias representan en muchos casos no sólo el reconocimiento de una jerarquía especial de normas jurídicas sino la necesidad de entregar a los poderes judiciales la facultad de legislación delegada o reglamentaria en asuntos de su única incumbencia²⁰.

VII. LA FUNCIÓN DE CONTROL RECÍPROCO

Consideración independiente merece el ejercicio del control que ejerce en muchos países el Poder Judicial sobre los actos del Legislativo. La vigilancia en el cumplimiento de las responsabilidades parlamentarias y de sus regímenes de incompatibilidades, inhabilidades, conflicto de intereses e inmunidades constituye un aspecto bastante contencioso de la relación entre los dos poderes. Acciones enérgicas y contundentes se han visto en los últimos años que han tenido como protagonistas a jueces sólo armados del poder de la ley, enfrentando sectores políticos poderosos que han incurrido en conductas violatorias no sólo de la ética pública sino del Código Penal.²¹

La contrapartida de dicho control es el ejercicio desde el campo de la vigilancia fiscal, por agencias que son consideradas una emanación del Poder Legislativo. En General Accounting Office en el sistema estadounidense, las Contralorías o los Tribunales de Cuentas reciben paulatinamente nuevos mandatos que hoy las llevan a desempeñar no sólo el control numérico-legal sino controles más modernos como el de

¹⁸ La tendencia se orienta a reconocer dicha iniciativa para temas directamente relacionados con el manejo de las Cortes, juzgados y la organización judicial en general. No aparece tan clara en el caso de normas procedimentales que tienen la capacidad de congestionar o por lo menos aumentar el volumen de trabajo de los funcionarios de la justicia. Felipe Saez García, *La Naturaleza de Reforma Judicial en Latinoamérica y Alguna Consideración Estratégica*, 13 AM. U. INT'L. L. REV. 1267, 1310 (1998).

¹⁹ Buena parte de las Constituciones y/o de los Reglamentos de los Congresos, Asambleas Legislativas y Parlamentos de la región prevén la existencia de Comisiones de Justicia. Farah Hussain, *A Functional Una Respuesta Funcional a Crimen Internacional: Una Comisión de Justicia Internacional*, 70 St. JOHN'S L. REV. 755, 775 (1996). En el sistema norteamericano, sin embargo, se ha ensayado una fórmula de cooperación más útil como es el diálogo en un nivel inferior y más informal entre los asistentes de los legisladores y los auxiliares de los jueces. Mary Cate Rush, NCJC: *Hacia una visión para Justicia* (modificado Oct. 2, 1998) <<http://www.ncianet.org/ncia/HIST.HTML>>

²⁰ Leyes que fijan pautas generales para ser desarrolladas a otro nivel por la judicatura misma son un buen ejemplo. Benjamin P. Friedman, *Fishkin and Precedente: Teoría Liberal Política y los Usos Normativos de Historia*, 42 EMORY L.J. 647, 681-82 (1993).

²¹ Las decisiones adoptadas por la Corte Suprema de Justicia de Colombia en las investigaciones sobre financiación irregular de las campañas de varios parlamentos han señalado una pauta de comportamiento digna de seguir.

gestión y de resultados.²² En esta materia resulta evidente que la independencia judicial debe incorporar alguna noción de "accountability" y que los principios de eficiencia, economía y eficacia también deben aplicarse a la administración de la justicia. La tendencia para el caso de los recientemente creados Consejos de la Magistratura o Judicatura es radicar también algún tipo de control sobre sus miembros en cabeza de las legislaturas.

Pero aquel que merece la mayor consideración en el terreno de los controles por su supuesta propensión a invadir las esferas de lo político es el control de constitucionalidad. Dromi ha dicho que es la llave del edificio político y dentro de esa analogía muchos creen que el portero de ese edificio o la utiliza poco en un gesto de sumisión frente a los otros poderes²³ o lo ha convertido en un instrumento de colegislación y aún de cogobierno.²⁴

La otra cara de la moneda del control –a menudo oculta– consiste en que no implica solamente una disminución del Poder Legislativo sino también un fortalecimiento de la autoridad del poder controlado, cuando se ratifica la validez de muchos actos del Legislativo. En ese sentido, el ejercicio de controles previos o automáticos de constitucionalidad es una buena forma de acudir a la jurisdicción constitucional para corroborar la constitucionalidad de una norma jurídica.

Un aspecto que sí continúa agobiando a constitucionalistas y a quienes detentan el poder constituyente es el mecanismo de selección de los miembros de los altos tribunales y particularmente de aquellos que ejercitan el control de constitucionalidad. En el fondo de trata de evitar cualquier tipo de dependencia frente a los grupos políticos y a las bancadas parlamentarias. Diversas experiencias proclaman bondades y defectos del sistema y podría afirmarse que una especie de modelo ideal sería la elección por el Congreso de ternas presentadas por los órganos rectores del Poder Judicial.

VIII. EL LIDERAZGO DE LOS JUECES

La reforma de la justicia en nuestra región es una de las piezas fundamentales del proceso integral de reforma del Estado que viene dándose desde hace unos años. El carácter político de su contexto es innegable tanto como sus consecuencias. Tal como se concibe la labor de ejecución de las políticas públicas en las sociedades modernas, ya no es exagerado afirmar que el éxito del proceso de desarrollo va a depender de la vigencia del Estado del Derecho y del cumplimiento de las responsabilidades básicas del sector público en ese ámbito. Hoy más que nunca el diseño de las políticas judiciales debe partir de un claro liderazgo de los jueces como protagonistas que son de la estrategia de reforma.

²² U.S. Gen. Oficina de Contabilidad, *Controles Internos Efectivos: Un Compromiso Corriente*, GAO/OCG-89-7 TR 26 (1988).

²³ Como sería el caso de la Argentina según muchos otros. Keith S. Rosenn, *Federalismo en las Américas en Perspectiva Comparativa*, 26 U. MIAMI INTER-AM. L. REV. 1, 50 n.21 (1994).

²⁴ El llamado "Gobierno de los jueces" se ha convertido en un recurso retórico para descalificar en muchos casos el ejercicio del control de constitucionalidad. Para algunos ha significado el desborde de las facultades de control, como el caso del reciente fallo del Tribunal Constitucional de Guatemala declarando contrarias a la Constitución las alzas en las tarifas de los servicios públicos o de los fallos judiciales relativos a las privatizaciones. A. John Armstrong, *Unplugged? El Efecto del Orden Electrónico del Nuevo Mundo en Industrias Energía Renovables*, 22 N.C.J. INT'L L. COM. & REG. 449, 462 (1997).

Resulta igualmente incontrovertible que una reforma de esa naturaleza vincula también de manera imperante a los otros órganos del Estado y reclama liderazgos para coordinar acciones, tender puentes hacia el diálogo y solidificar los consensos. Máxime cuando la reforma de la justicia en América Latina debe tramitarse en el Poder Legislativo y define allí el inicio de su destino. Cada día menos la función judicial se mantiene en la situación de vulnerabilidad que la convirtieron durante décadas en la "rama seca del Estado".

Las alianzas de los poderes públicos han demostrado su fuerza para imponerse en situaciones difíciles. La sumatoria de legislativo más judicial, en muchos casos en la región latinoamericana, ha exhibido una gran efectividad para luchar contra la corrupción y el crimen organizado tanto a nivel de la acusación y el juzgamiento de altas autoridades en casos de corrupción,²⁵ como frente a las amenazas que hoy se ciernen sobre la vida en comunidad como producto de la epidemia de la violencia y el crimen, acciones conjuntas y coordinadas de los dos poderes –aún de los tres– redundan siempre en mayor eficacia. Dichas alianzas en la lucha contra la violencia urbana, por ejemplo ha permitido crear verdaderos equipos de prevención, investigación y represión del delito a nivel local y descentralizado.

Es evidente que los diversos poderes del Estado no operan en un vacío en las simples relaciones de tipo intraestatal, sino que se desenvuelven también en interacción con la sociedad civil. Fórmulas audaces de participación ciudadana en la justicia incluyen no sólo alternativas de desjudicialización sino experimentos que vinculan abiertamente a la academia, las asociaciones de abogados y los usuarios del sistema a la selección de los jueces.²⁶ La composición mixta de las instancias de nombramiento y control de magistrados se traduce además en mayor transparencia de su gestión.

Mecanismos innovadores de cooperación entre los poderes incluyen, por ejemplo, informes anuales rendidos al Legislativo por el Judicial, como en España cuando se debate anualmente el Estado de la Justicia, presentado en la Memoria Anual del Poder Judicial por parte del Presidente del Consejo General del Poder Judicial a las Cortes Generales.²⁷ No son ajenos a nuestra tradición ni tampoco lesionan la independencia del Poder Judicial, experiencias como los Consejos Nacionales de Justicia o de las tres ramas. En ese campo, el liderazgo que antes se le reconocía al Ministro de Justicia o al representante de la Justicia en el Ejecutivo hoy se desplaza claramente hacia la cabeza de los organismos jurisdiccionales. Reformas judiciales que ignoren estos hechos no serán el resultado de verdaderas políticas judiciales y su impacto será muy modesto.

IX. LAS IMPLICACIONES DE LA GLOBALIZACIÓN

Mucho se habla de las nuevas vías del multilateralismo pero poco se ha dilucidado el impacto sobre los nuevos actores del proceso político. El manejo de las

²⁵ La participación de autoridades legislativas y jurisdiccionales en el juzgamiento de las cabezas del Poder Ejecutivo en los últimos años, ha sido un hecho para destacar en la lucha contra la corrupción. William Ratliff y Edgardo Buscaglia, *Reforma Judicial, la Prioridad Descuidada en Latinoamérica*, 550 ANNALS AM. ACAD. POL. & SOC. SCI. 59, 68 (1997).

²⁶ El mejor ejemplo es la experiencia reciente del Ecuador en la selección de los magistrados de la Corte Suprema. Judith Kimerling, *Responsabilidades y Realidades: La Ley de Protección Ambiental en los Campos Petroleros en las Amazonas de Ecuador*, 2 SW. J.L. & TRADE AM. 293, 302 (1995).

²⁷ ESPAÑA C.E., art. 124.

relaciones internacionales ha implicado la globalización de las relaciones aún entre los nuevos actores del proceso político. Una decisión judicial de un país hoy puede afectar a la comunidad internacional violando por ejemplo los estándares mínimos consagrados para el desenvolvimiento de la comunidad internacional. De esa manera, el monopolio en el manejo de las relaciones internacionales por parte del Ejecutivo abre el paso a nuevas instancias de diálogo, interacción y creación de consensos. Y así, la globalización de los poderes judiciales lleva necesariamente hacia la ampliación del espacio judicial internacional.

Como lo ha destacado Anne-Marie Slaughter los jueces están construyendo una comunidad global legal que trasciende las esferas del Estado tradicional. La Organización de Cortes Supremas de las Américas –OSCA– es el mejor ejemplo del tipo de relación que hoy enlaza propósitos comunes y deriva a su manera las fronteras imaginarias que el Estado-Nación ha dejado como legado. Son expresiones del Nuevo Orden Mundial con potencialidad para crear jurisdicciones y metas supranacionales. Los poderes judiciales deben prepararse para cumplir ese tipo de nuevos roles y la creación de OSCA es un buen ejemplo de la senda que debe seguirse.

Estas son las verdaderas coordinadas donde debe replantearse el tema de la independencia del Poder Judicial y no por ejemplo en el terreno parroquial y discutible de los derechos corporativos de la magistratura. Parte de la crisis del Poder Judicial, es cierto, ha sido su especial adicción a procedimientos inadecuados y obsoletos pero también resulta inobjetable que su gran pasivo ha sido la falta de una concepción global de su misión en los escenarios de las políticas públicas.

Un escritor del siglo pasado²⁸ decía, no sin razón, que era preferible que hubiera malas leyes y jueces buenos, que leyes buenas y jueces malos. En el marco del proceso de reformismo constitucional de América Latina debe destacarse cada vez más que un Poder de la naturaleza del Judicial tiene que convertirse en el eje más trascendente del constitucionalismo democrático del próximo milenio.

Bien decía Laboulaye que:

Si me preguntais que es lo que distingue los pueblos libres maduros para la libertad de aquellos que no lo son, lo que distingue los pueblos maduros para la libertad de aquellos que no lo están, os responderé, sin vacilar, que no debéis fijaros en si tienen tal o cual Constitución, una o dos Cámaras, prensa libre, etc... No; todo eso puede llegar a ser instrumento de la pasión o de la tiranía más o menos disfrazada. La verdadera distinción estriba en si hay o no hay justicia; consiste en que impere o no la ley. Decidme lo que son los Tribunales y yo os diré lo que es el pueblo.

Para superar el autismo característico de los poderes judiciales en nuestra América Latina, hoy la Organización de Cortes de las Américas ha escrito una página en el camino de la independencia de la justicia, que está llamada a alimentarse de dosis

²⁸ PABLO DE AZCARATE, LIGA DE NACIONES Y MINORÍAS NACIONALES. UN EXPERIMENTO (Eileen E. Broke trans.) (1945).

ilimitadas de voluntad política en el complejo escenario de legislaturas y ejecutivos que verifican que la justicia efectivamente ha resucitado en América Latina.

