

B. Lecciones que surgen de los esfuerzos de reforma en Europa Oriental y Eurasia

Por Edwin Rekosh²⁵

1. Introducción y antecedentes

Este artículo evaluará los esfuerzos realizados para fortalecer la independencia judicial en ocho países de Europa Oriental, a fin de ofrecer algunas de las lecciones aprendidas. Los países son Bulgaria, Georgia, Hungría, Polonia, Rumania, Rusia, Eslovaquia y Ucrania.

Se puede hacer una serie de generalizaciones iniciales, aunque de manera un tanto burda, con respecto a las diferencias contextuales en la historia, política y cultura legal entre los países estudiados, las cuales afectan su potencial para una independencia judicial. Tres de los países –Georgia, Rusia y Ucrania– una vez formaron parte de la Unión Soviética. La creación de un sistema legal socialista en la Unión Soviética influyó significativamente en los sistemas legales de los países del antiguo Pacto de Varsovia, pero los híbridos resultantes constituyeron, sin embargo, desviaciones menos radicales con respecto al liberalismo europeo. Además, las instituciones liberales estaban más desarrolladas en algunos países que en otros antes de la llegada del socialismo estatal. El grado al cual fueron retenidas o rechazadas las tradiciones liberales en cada país es significativo porque corresponde a la disposición de las élites políticas y profesionales para realizar los cambios que conlleva el restablecimiento o la creación de instituciones liberales tales como un poder judicial independiente. Estas diferencias son más elocuentes que el consenso retórico compartido entre los donantes y las élites de los países objetivo.

A pesar del sistema común de derecho soviético, hay diferencias importantes que distinguen a Georgia de Rusia y de Ucrania. Tal vez debido a que las élites intelectuales y profesionales en Georgia consideran tener vínculos más estrechos con las tradiciones europeas o quizás por la relativa facilidad de efectuar reformas exitosas en un país pequeño, la reforma judicial ha sido mucho más fácil de lograr en ese país que en Rusia y en Ucrania.

Entre los países del antiguo Pacto de Varsovia, Hungría y Polonia tienen las tradiciones liberales más fuertes. Aunque Bulgaria, Rumania y Eslovaquia también pueden mostrar un fuerte apoyo entre las élites intelectuales y profesionales hacia el desarrollo de instituciones liberales tales como un poder judicial independiente, Hungría y Polonia tienen culturas legales que son considerablemente más conducentes a una reforma.

2. Tradición del derecho civil

A pesar de estas diferencias, un número significativo de factores es compartido, en distinto grado, por cada uno de los países estudiados. Por ejemplo, el sistema legal de cada país se

²⁵ Este artículo se basa en las propias investigaciones del autor y sus experiencias, así como en excelentes estudios de los países, elaborados en respuesta a un cuestionario conjunto de USAID e IFES, administrado en los siguientes países: Bulgaria, Georgia, Hungría, Polonia, Rumania, Rusia, Eslovaquia y Ucrania. En el cuerpo de este capítulo, cada uno de estos estudios de país será citado como un “informe de país”, excepto en el caso de Rusia, para el cual el autor se basó en Peter H. Solomon, Jr. y Todd S. Foglesong, *Courts in Transition in Russia: The Challenge of Judicial Reform* (Boulder: Westview Press 2000), y el cual será citado como “Solomon y Foglesong”. El autor agradece a los estudiantes de derecho de Columbia Philip Webb, por su ayuda en la investigación, y a Natalya Scimeca, por su valiosa asistencia editorial.

basa en el derecho civil más que en el “*common law*”. Además, la mayoría de los países tuvo una experiencia considerable con los sistemas del derecho civil al estilo continental antes de adoptar el sistema legal socialista. Como resultado, los estándares de la práctica judicial que prevalecían en los países regidos por “*common law*” –aun algunos considerados como inherentes a la independencia judicial por abogados angloamericanos – no necesariamente corresponden a éste. Por ejemplo, la función de jurisprudencia de los jueces es mucho menos importante en los sistemas de derecho civil, puesto que el precedente desempeña un papel menos formal que en los sistemas de “*common law*”. En consecuencia, es más probable que, en sus fallos, los jueces en los sistemas de derecho civil defieran a la autoridad legislativa o ejecutiva, y es menos probable que vayan más allá de la aplicación del derecho positivo. Además, se suele considerar que el razonamiento judicial no es más que la simple aplicación de la lógica, puesto que el papel del juez consiste, en teoría, en aplicar deductivamente las reglas legisladas, en vez de interpretar y desarrollar reglas en forma inductiva a partir de casos particulares. Un resultado es que se cuenta con menos justificaciones escritas en las decisiones judiciales y, por ende, menos transparencia que en los sistemas de derecho común.

Adicionalmente, los fiscales en los países de derecho civil gozan de un prestigio similar al de los jueces. En Francia e Italia, por ejemplo, tanto los jueces como los fiscales pertenecen a la categoría profesional de magistrados. De manera similar, Bulgaria y Rumania han adoptado un sistema de magistratura en el que tanto los jueces como los fiscales son considerados parte del poder judicial. Una explicación de esta clasificación puede encontrarse en las diferencias teóricas que subyacen al enfoque inquisitorial (derecho civil) y al enfoque acusatorio (“*common law*”) para buscar la verdad. En el funcionamiento de un sistema inquisitorial, hay menos necesidad de una separación entre las funciones judiciales y las funciones de la fiscalía.

3. *Legados de la tradición del derecho socialista*

La variante del derecho civil que se encuentra actualmente en Europa Oriental está fuertemente influenciada por la tradición del derecho socialista, que distorsiona algunas de las características típicas del sistema de derecho civil en formas que inhiben la independencia judicial. En el sistema legal socialista, el Estado teóricamente se basaba en el derecho, pero las leyes y otras normas carecían de legitimidad democrática, ya que eran elaboradas por un Estado de un solo partido. Además, la ley era sólo uno de numerosos instrumentos de control estatal, y no era el más importante. (Solomon y Foglesong, p. 4.) Por último, debido a la falta de separación entre los poderes, había muy poca necesidad de que los jueces tomaran decisiones en forma independiente. Por el contrario, la lealtad se valoraba mucho más que la independencia.

a. *La procuraduría*

La procuraduría (*prokuratura*) –una institución más extensa y poderosa que la oficina de un fiscal– era el principal brazo legal del Estado comunista, y los jueces estaban efectivamente subordinados a los procuradores. De hecho, el procurador era responsable no sólo de conducir el juicio, sino también de monitorear la “legalidad de las acciones.” (Solomon y Foglesong, p. 6.)

Como un legado del antiguo poder e importancia de la procuraduría, la procuraduría postsocialista reformada continúa empleando a muchos de los profesionales del derecho más capaces e influyentes. En ese sentido, la procuraduría ha ofrecido resistencia política a la reforma, puesto que los procuradores a menudo perciben los cambios que pretenden fortalecer el poder judicial y mejorar su independencia como amenazas a su poder y prestigio.

b. Métodos y patrones del razonamiento judicial

Según Ewa Letowska, una jurista académica de origen polaco, juez de la Suprema Corte Administrativa, y primera Defensora del Pueblo de Polonia, “Los tribunales bajo el derecho soviético no sólo eran obligados por las leyes sino también por toda decisión normativa... El sistema legal no era solamente un sistema de leyes, sino también uno de regulaciones creadas por la administración. Las cortes afirmaban que no se les permitía ejercer control sobre el ejecutivo aun cuando éste emitiera leyes inconstitucionales.” (Informe de Polonia) En concordancia con este enfoque, el razonamiento judicial en los países postsocialistas, comparado con otros países de derecho civil, tiende a apoyarse aun más en la interpretación estricta del derecho positivo y está menos dispuesto a enfrentarse a resultados incoherentes, ilógicos o inconstitucionales producidos por la aplicación literal de la ley. Como escribió Jan Hrubala, un antiguo juez en Eslovaquia: “A pesar de los cambios democráticos en la sociedad, ciertos representantes de la profesión judicial continúan comportándose como si los jueces no fueran más que servidores civiles cuya obligación es cumplir con la voluntad de quienes actualmente ostentan el poder y aceptar sin reservas las decisiones de los funcionarios de la administración estatal.” (Informe de Eslovaquia).

c. Bajo prestigio de los jueces

Debido al papel relativamente sin importancia que desempeñaban en el sistema legal socialista, los jueces tenían un prestigio muy bajo en la sociedad. Se les consideraba como servidores civiles que realizaban una función burocrática. Un indicio de su bajo prestigio es que la mayoría de los jueces en la Unión Soviética carecían de suficientes privilegios como para tener sus propios apartamentos (Solomon y Foglesong, p. 7). De manera similar, la mayoría de observadores considera el hecho que una gran mayoría de jueces en los sistemas socialistas de derecho eran mujeres, como una evidencia adicional de este prestigio bajo y no como signo de igualdad de género. Aunque el prestigio de los jueces ha mejorado considerablemente en los últimos 10 años, en su mayoría, éstos todavía no gozan de un prestigio comparable al de sus homólogos occidentales. Muchos de los individuos que se dedicaron a ser jueces cuando ésta era una profesión de bajo prestigio continúan en sus puestos y hacen poco por mejorar la percepción del público respecto a la competencia judicial. Especialmente en Ucrania y Rusia, muchos jueces continúan trabajando en salas y oficinas en mal estado. Los jueces en cada uno de los países estudiados, incluyendo a los más prósperos (como Polonia), deben soportar la escasez de recursos y las inadecuadas condiciones laborales, lo cual indica que tanto ellos como sus funciones continúan siendo poco reconocidos.

d. Interferencia del Ejecutivo y justicia telefónica

La interferencia en la toma de decisiones judiciales individuales era tan común bajo el derecho socialista, especialmente en la Unión Soviética, que el término “justicia telefónica” se utilizaba ampliamente para referirse al fenómeno particular en el que los jueces decidían los casos en base a las instrucciones recibidas por teléfono por un funcionario de gobierno. La competencia jurisdiccional de los tribunales se encontraba estrechamente circunscrita bajo el derecho socialista y, aun en temas que se les presentaban, los jueces por lo general deferían a los procuradores. Como resultado, las autoridades ejecutivas controlaban muchas funciones judiciales.

Esto condujo a una tendencia continua de intervención por el ejecutivo en la toma de decisiones. En Polonia, por ejemplo, el líder del entonces gobernante partido político Solidaridad sostuvo recientemente “conversaciones disciplinarias” con los jueces del Tribunal Constitucional que habían emitido decisiones contrarias a los intereses de su partido. (Gazeta Wyborcza, junio 3-4, 2000). Es más, el antiguo presidente polaco Lech Walesa llamó una vez al presidente de la Suprema Corte Administrativa para exigirle garantías sobre el resultado de un caso particular, lo cual provocó la renuncia del juez. (Informe de Polonia). En Rumania, la interferencia del ejecutivo parece haber tenido efectos tangibles. La Corte Suprema revocó su propia jurisprudencia con relación a la propiedad nacionalizada en 1994, después de recibir críticas públicas de parte del ex comunista presidente rumano y un recurso extraordinario del fiscal general. La Corte Suprema se revirtió a sí misma una segunda vez en 1996, volviendo a la jurisprudencia anterior después de que un gobierno anticomunista fuera electo por primera vez. (Informe de Rumania).

La influencia del ejecutivo también se ejerce en otras formas. En muchos países de Europa Oriental, el consejo de la judicatura, que supervisa el nombramiento, los ascensos y la disciplina de los jueces, es efectivamente controlado por el ejecutivo, por medio del nombramiento de miembros al consejo. En Bulgaria, se supone que los miembros del Consejo Supremo de la Judicatura deben servir por períodos de cinco años. Sin embargo, desde que el consejo fuera establecido en 1991, solamente un consejo ha permanecido en el cargo durante un período completo, ya que dos de los tres intentos del gobierno para terminar el período de los miembros del consejo y realizar reelecciones prematuras fueron exitosos. La Corte de Constitucionalidad de Bulgaria avaló la constitucionalidad de estas acciones en 1991 y en 1999, cuando la mayoría de la corte había sido nombrada por el partido que promovía la reelección prematura. Pero encontró que un intento realizado en 1994 era inconstitucional, cuando la mayoría de la corte había sido nombrada por el partido que en ese entonces era de oposición. (Informe de Bulgaria).

La composición de los consejos de la judicatura también se ve afectada por otros tipos más sutiles de influencia de parte del ejecutivo. Varios países permiten que los fiscales y/u otros funcionarios del ejecutivo, como el ministro de justicia, ocupen un cargo o nombren a representantes en el consejo. En algunos países, como en Eslovaquia, los presidentes de las cortes ocupan puestos en la administración estatal, al mismo tiempo que ocupan cargos judiciales, creando potenciales conflictos de intereses.

e. *Control centralizado*

Otro producto del sistema legal socialista es una fuerte ética de control centralizado que continúa causando impacto en la independencia judicial. En Ucrania, por ejemplo, el sistema legal aún proporciona una avenida para que los fiscales “protesten” los *pomylka* (errores) cometidos por los tribunales y para que los tribunales superiores rutinariamente sometan las decisiones de los tribunales inferiores a casación, o a una revisión *de novo* de los hechos y la ley. Estos procedimientos por sí mismos no violan los principios de la independencia judicial, pero inhiben sustancialmente el desarrollo de un poder judicial independiente cuando son puestos en marcha por personas o instituciones inmersas en la tradición de un fuerte control centralizado. De acuerdo con un abogado ucraniano, Serhei Safulko, “el juez se encuentra ‘entre dos fuegos,’ entre lo que considera como un buen derecho y las órdenes que se le dan desde los tribunales superiores.” Además, hasta cierto punto, de acuerdo con Safulko, el control jerárquico es autoimpuesto:

En la mayoría de los casos, cuando no hay presiones externas, los jueces realizan sus funciones profesionales de manera imparcial. Sin embargo, los jueces, especialmente en los tribunales distritales (urbanos), a menudo consultan a los jueces de los tribunales superiores, particularmente los tribunales *oblast*. Les piden consejo a estos jueces sobre cómo fallar correctamente en uno u otro caso y casi siempre siguen los consejos que obtienen, aun si son errados. (Informe de Rusia).

Adicionalmente, en Ucrania, la práctica soviética de discutir los datos sobre la “estabilidad de las sentencias” (o el grado hasta el cual tienen éxito las apelaciones) en conferencias judiciales, continúa funcionando como un medio para controlar la independencia individual (Informe de Rusia). Aunque Ucrania parece tener rasgos más fuertes de un control centralizado que los otros países estudiados, la práctica relacionada de otorgar ascensos judiciales basadas principalmente en lo raro de las apelaciones exitosas a las decisiones de un juez, también sigue vigente en muchos de los otros países.

4. Esfuerzos recientes de reforma

a. Selección y nombramiento de jueces

En Europa Oriental, los consejos de la judicatura normalmente postulan a los candidatos a jueces, los cuales son nombrados por el presidente, o en algunos casos, por el ministro de justicia. La principal medida de reforma en la selección y el nombramiento de los jueces ha sido aislar este proceso del ejecutivo, en distintos grados. A pesar de ello, entre los países estudiados, solamente Hungría ha logrado lo que parece ser un aislamiento completo de la influencia del ejecutivo en el proceso de nombramiento. En Hungría, los presidentes de las cortes regionales evalúan las solicitudes para cargos judiciales y son éstos quienes en última instancia nombran a los jueces. Los consejos regionales de la judicatura basados en el autogobierno sólo pueden emitir opiniones no vinculantes sobre los candidatos. La única excepción en este proceso para los tribunales ordinarios es que el presidente de la Corte Suprema es electo por dos tercios del voto del Parlamento después de ser propuesto por el presidente de la república. (Informe de Hungría)

Polonia utiliza una forma menos elaborada de transparencia y salvaguarda contra el

amiguismo en la selección de jueces. Los candidatos a los cargos judiciales son anunciados por la asamblea general de la corte respectiva, y un candidato a juez no puede ser elegido para un cargo, a menos que hayan por lo menos dos candidatos. Aun así, el sistema no es perfecto, puesto que las conexiones personales pueden ser decisivas en las etapas iniciales de una carrera judicial –en Polonia es necesario completar un aprendizaje judicial para desempeñarse como juez, y aquellos aspirantes al aprendizaje que poseen contactos familiares en la profesión judicial se ven favorecidos de manera no oficial. (Informe de Polonia)

El sistema actual en Eslovaquia, hasta la preparación de este documento, es un tanto excepcional. El Consejo de Jueces, creado en 1995, sólo tiene responsabilidades consultivas, y los jueces son nombrados por el Parlamento a propuesta del gobierno. Sin embargo, el gobierno eslovaco, después de una victoria electoral de fuerzas pro democráticas, ha preparado un paquete de reformas judiciales que, al momento de preparar este informe, recrearía un consejo de la judicatura (o crearía uno nuevo), a ser nombrado el Consejo Superior de Justicia. El Consejo Superior de Justicia recomendaría candidatos que serían postulados formalmente por el presidente de Eslovaquia, quien fue seleccionado por encima del ministro de justicia y del primer ministro para realizar esta función porque el presidente es electo en forma directa y ha sido ampliamente percibido como una figura política neutral, que carece de vínculos estrechos con los partidos políticos en Eslovaquia. (Informe de Eslovaquia)

Varios estados aún están por iniciar una reforma significativa en esta área. En Rusia y Ucrania, los procedimientos burocráticos continúan creando muchas oportunidades de interferencia por el ejecutivo. En esos países existen comisiones de calificación judicial que examinan a los candidatos en el nivel local, revisando sus calificaciones de educación. Rusia sigue un procedimiento elaborado y probablemente demasiado burocratizado. La comisión de calificación judicial, compuesta únicamente por jueces, recomienda a los candidatos locales para su nombramiento por las legislaturas regionales. Las legislaturas regionales, a su vez, envían los candidatos aprobados a la Corte Suprema, la cual hace recomendaciones para ser postulados por el presidente de la Federación Rusa. (Solomon y Foglesong)

Ucrania utiliza un procedimiento similar, en el cual las comisiones de calificación judicial incluyen a profesores de derecho, representantes de los departamentos locales del Ministerio de Justicia, funcionarios locales y jueces. Además de las comisiones de calificación judicial, los presidentes de los tribunales locales y funcionarios del Ministerio de Justicia entrevistan a los candidatos, y el jefe del departamento regional del Ministerio de Justicia recomienda los candidatos al ministro de justicia. El ministro de justicia puede devolver la solicitud de un candidato a la región, finalizando efectivamente la candidatura, o puede recomendar el candidato para su nombramiento al Consejo Superior de Justicia. (Informe de Rusia)

Los procesos en Rusia y Ucrania han sido criticados por ser politizados y poco transparentes. El sistema ucraniano es particularmente problemático puesto que las comisiones de calificación judicial incluyen a autoridades locales del ejecutivo, y el Ministerio de Justicia tiene varias oportunidades para vetar a los candidatos antes de que el

Consejo Superior inicie el proceso formal de aprobación. (Informe de Rusia)

b. El examen escrito de Georgia para los nombramientos judiciales

Otra reforma crítica al proceso de selección judicial que tiene como objetivo mejorar la independencia del poder judicial consiste en emplear criterios objetivos basados en méritos y publicar el proceso de selección para aumentar la confianza pública en el poder judicial. Un ejemplo notable de reforma que fue apoyado por los donantes extranjeros es el proceso de selección basado en un examen escrito que se instituyó en Georgia por medio de una Ley de los Tribunales de Jurisdicción General en 1997, la cual se aplica a todos los jueces en funciones, así como a los nuevos designados. (Para una descripción del impacto positivo que este proceso ha tenido en la independencia judicial en Georgia, véase Mark K. Dietrich, *Legal and Judicial Reform in Central Europe and the Former Soviet Union –Voices from Five Countries* (Washington, D.C.: Banco Mundial 2000), pp. 7-8, en adelante denominado “Documento Dietrich”.) La Corte Suprema de Georgia administró el examen de calificación judicial por primera vez en 1998, y éste ha sido ofrecido cinco veces más entre 1998 y septiembre de 2000.

La estructura del proceso de examen resultó de la colaboración entre la Asociación de Abogados del Estado de California y el Consejo de Jueces de Georgia. Con apoyo de USAID, ABA CEELI hizo arreglos para que un experto en exámenes de abogados, proveniente de California, viajara a Georgia para trabajar con el presidente de la Corte Suprema de Georgia con el fin de crear un procedimiento objetivo de selección basado en un examen, el cual fuera administrado equitativamente y fuera percibido como imparcial, tanto por las personas examinadas como por el público en general. (Documento Dietrich)

Primero, el Consejo de Jueces nombra a los miembros de una comisión de examen para que imparta el examen a manera de garantizar la confidencialidad de las identidades de los examinandos. El examen, que pone a prueba el conocimiento sustantivo del derecho georgiano, se realiza en dos partes: una parte de selección múltiple que es evaluada por computadora, que consta de 100 preguntas y que requiere de una proporción obligatoria del 75 por ciento para aprobar; y una parte de ensayo que se imparte durante la siguiente semana. El primer examen fue impreso en California y se colocó en un avión de Lufthansa en San Francisco, bajo la observación del Cónsul General de Alemania en los Estados Unidos. El embajador alemán en Georgia recibió el avión en Tbilisi y trasladó los exámenes en su limosina a la Embajada de Alemania, donde se guardaron hasta el día del examen. CEELI y el Consejo de Justicia habían movilizado a observadores internacionales para controlar a los examinandos, para que no se copiaran entre sí durante el examen. Inmediatamente después del examen, se proyectaron las respuestas en una pantalla, y los examinandos, que se habían quedado con copias carbón de sus hojas de respuesta, pudieron comparar sus respuestas con las correctas. La tasa de aprobación para el primer examen fue de solamente 47 entre un total de varios cientos de examinandos; no aprobó ninguno de los jueces en funciones dentro del grupo. (Documento Dietrich)

Después del examen, quienes aprobaron fueron invitados a solicitar al Consejo de Justicia las vacantes existentes. Después de que los miembros del Consejo entrevistaran a cada candidato, el Consejo votó por los que deberían ser postulados para la aprobación final por

el presidente. (Documento Dietrich)

Todo el procedimiento del examen fue ampliamente cubierto por los medios georgianos, a quienes también se les invitó a observar el propio examen. El proceso fue reconocido ampliamente como justo y transparente, aun de parte de quienes perdieron el examen, y el público se vio agradablemente sorprendido de saber que tantas personas con buenas conexiones habían perdido el examen. Aun así, la Corte de Constitucionalidad sostuvo posteriormente que los jueces en funciones, que no habían aprobado el examen, tenían derecho a permanecer durante el resto de sus períodos de 10 años; este tema continúa siendo objeto de un intenso debate público.

5. *El camino de la carrera judicial*

La carrera judicial se inicia a una edad temprana en Europa Oriental, como generalmente sucede en Europa continental. Los jóvenes que se gradúan en derecho pueden iniciar una carrera judicial inmediatamente después de terminar su educación a nivel de pregrado, recibiendo un nombramiento judicial después de un aprendizaje de uno o varios años. Sin embargo, debido al bajo prestigio histórico de los jueces, los mejores jóvenes graduados de derecho en Europa Oriental suelen sentirse atraídos hacia otras carreras de derecho, como trabajar para el estado como fiscal público o involucrarse en la práctica privada del derecho que se ha vuelto lucrativa recientemente. En cierto modo, esto ha cambiado en los últimos años, ya que los salarios judiciales se han incrementado y el mercado de abogados privados se ha restringido. La mayor independencia de los jueces también ha vuelto más atractivo el cargo. Según una encuesta informal realizada en Bulgaria, la principal motivación para que los graduados en derecho se interesen en desempeñarse como jueces es la afinidad con la profesión legal, la situación independiente de los jueces y las oportunidades de desarrollo profesional. Sin embargo, aun en los países donde ocurre esto, la carrera judicial a menudo es considerada como un escalón: una buena manera de pasar varios años aprendiendo la práctica del derecho y haciendo contactos para pasar a una posición más lucrativa como abogado privado u otro tipo de profesional del derecho. (Informe de Bulgaria)

En otras partes, como en Ucrania, donde los salarios iniciales de los jueces son sumamente bajos y hay muy poca independencia judicial, los estudiantes de derecho continúan considerando la judicatura como “el puesto más bajo disponible en la profesión legal”. (Informe de Rusia) Aun en Hungría, donde los salarios son competitivos para los jueces de ingreso reciente y donde ha aumentado el prestigio judicial, los aumentos salariales en la carrera judicial llegan muy lentamente, y hay una gran proporción de deserción entre los jueces más competentes, quienes fácilmente encuentran trabajos lucrativos en la práctica privada. (Informe de Hungría)

a. *Aumento de salarios*

Una simple reforma que puede tener un efecto directo en cuanto a lo atractivo de las judicaturas, por lo menos en las etapas iniciales de una carrera legal, consiste en elevar los salarios. En Rumania, en 1997, alrededor de un tercio de las 3.600 judicaturas se encontraba vacante. Los salarios han aumentado considerablemente desde entonces, y un programa recientemente establecido de capacitación obligatoria de nueve meses en el

Instituto Nacional de Magistrados ha recibido 4.000 solicitudes para 120 puestos. (Informe de Rumania) Sin embargo, aun está por verse dónde se estabilizará el porcentaje de renovación. Puede ser que los salarios más altos estén atrayendo a ambiciosos abogados jóvenes recién graduados, como sucede en Bulgaria, quienes de todas maneras ven la judicatura como un escalón, más que como una carrera permanente. La nueva enmienda constitucional propuesta en Eslovaquia, que aumentaría a 25-30 años la edad mínima para los jueces que han pasado el aprendizaje, podría ser una forma de romper ese patrón.

b. Planes de jubilación más atractivos

Otro enfoque para atraer y retener a jueces altamente calificados y que parece haber rendido frutos en Polonia, es dedicar recursos significativos a los planes de jubilación de los jueces. Los salarios de los jueces en Polonia han aumentado considerablemente, y los jueces ganan un poco más que los fiscales de rango equivalente, pero uno de los mayores incentivos para servir como juez es que éstos califican para una pensión mayor a la de cualquier otro profesional del derecho: el 75 por ciento de su último salario. (Informe de Polonia) Como resultado, las judicaturas probablemente atraigan a personas que valoran la estabilidad en el cargo a largo plazo por encima de los beneficios financieros inmediatos, supuestamente reduciendo el “síndrome del escalón”. [Véase Richard E. Messick, Grupo del Sector Público, Banco Mundial, *Donor Sponsored Support for Judicial Reform: A Critical Appraisal* (mayo de 1998), documento no publicado, disponible en IFES.] De manera similar, el nuevo paquete de reformas en Eslovaquia permitiría que las jubilaciones alcanzaran hasta 10 veces el último salario de un juez.

c. Reformas al sistema de ascensos dentro del sistema judicial

Al igual que en el proceso de selección, el ejecutivo parece tener un excesivo grado de control sobre los ascensos de los jueces en algunos de los países estudiados. En Ucrania, por ejemplo, las promociones se basan en evaluaciones realizadas por el Ministerio de Justicia, principalmente tomando en cuenta el número y los tipos de casos que el juez ha visto y el número de ellos que haya sido revocado, aunque las promociones en sí son decididas por las comisiones de calificación judicial. En Rusia, las evaluaciones de las comisiones de calificación judicial se presentan a las legislaturas regionales para su decisión. La resultante politización del proceso se evidencia por medio de los diputados quienes “asumieron el derecho de criticar las acciones de los jueces y dictar resultados en casos particulares.” (Solomon y Foglesong, p. 8)

En algunos países, el control del ejecutivo sobre el proceso de ascensos es más sutil. En Rumania, por ejemplo, los jueces son evaluados por los presidentes de sus tribunales, y las promociones son aprobadas por el Consejo Superior de Magistrados, pero el Ministerio de Justicia continúa jugando un papel al proponer los ascensos al Consejo Superior. El Ministerio de Justicia en Bulgaria también puede expresar su opinión sobre las promociones judiciales ante el Consejo Superior de la Magistratura.

Un problema general con los sistemas de ascensos utilizados en Europa Oriental es que se basan en pocos criterios objetivos y parecen descansar principalmente en las conexiones personales y políticas. (Informe de Bulgaria) En países donde la reforma judicial está

avanzando bien, sin embargo, esto puede estar cambiando. El paquete de reformas en Eslovaquia requeriría que cada puesto en el poder judicial sea anunciado públicamente, como ocurre en Polonia, y también crearía un sistema de evaluación obligatoria cada cinco años, basada en criterios explícitamente definidos. Hungría ya ha adoptado un sistema de evaluación regular sobre la base de criterios elaborados por el Consejo Nacional de Justicia (el equivalente húngaro de un consejo de la judicatura), de acuerdo con una Ley sobre el Prestigio y Remuneración de los Jueces emitida en 1997. Después de una primera evaluación en el momento del nombramiento para un período indefinido, los jueces deben pasar por dos evaluaciones adicionales durante los siguientes seis años. (Informe de Hungría)

6. *Acción disciplinaria por mala conducta judicial*

La posibilidad de destituir a los jueces de sus cargos varía significativamente de un país a otro. En algunos países, los jueces ordinarios son nombrados inicialmente para un período de prueba de entre tres y cinco años, antes de ser elegibles para un período indefinido (Bulgaria, Hungría, Rusia, Eslovaquia y Ucrania). Sin embargo, una enmienda constitucional propuesta en Eslovaquia eliminaría el período de prueba para los jueces, haciendo que todos los jueces sean inamovibles. Esto ya se aplica en Rumania y Polonia. En Georgia, todos los jueces son nombrados para períodos renovables de 10 años, lo cual era la práctica acostumbrada en Rusia entre los años de 1989 y 1992. En muchos casos, los jueces nombrados en los tribunales superiores están sujetos a períodos definidos, como es el caso de la Corte Suprema de Rumania, así como en las Cortes de Constitucionalidad de Polonia, Rusia y Ucrania.

En la mayoría de países, los jueces están sujetos a juicios penales, con limitaciones menores. El Consejo Supremo de la Judicatura puede levantar la inmunidad penal de que gozan los jueces búlgaros, si el mismo considera que hay pruebas suficientes de una ofensa seria y deliberada. (Informe de Bulgaria) En un esfuerzo para combatir la corrupción, el Parlamento de Ucrania enmendó la Ley sobre el Prestigio de los Jueces en el otoño de 1999, eliminando las barreras para el enjuiciamiento de jueces por actos criminales. (Informe de Rusia)

En la mayoría de países, la disciplina no criminal es administrada por el consejo de la judicatura, o en Rusia y Ucrania por las comisiones de calificación judicial. Las acciones por lo general pueden ser iniciadas por el Ministerio de Justicia o por el presidente de un tribunal. Especialmente en Rumania, los críticos señalan el papel dominante del ejecutivo en el proceso. El Consejo Superior de Magistrados, un tercio de cuyos miembros son fiscales, realiza audiencias disciplinarias a propuesta del Ministerio de Justicia e impone sanciones disciplinarias a los jueces. En contraste, los fiscales están sujetos únicamente a la disciplina jerárquica dentro de la procuraduría. (Informe de Rumania) El procedimiento en Bulgaria es similar en el sentido que también el consejo de la judicatura realiza audiencias disciplinarias cuando se hubiere tomado una acción disciplinaria contra un juez que no haya escrito una sola decisión en dos años. (Informe de Bulgaria)

En Eslovaquia, las audiencias disciplinarias son iniciadas por los presidentes de los tribunales y dirigidas por paneles de jueces nombrados por los presidentes de las cortes. Un

pánel disciplinario puede proponer la destitución de un juez a causa de un crimen intencional o por “falta severa”, sujeto a la aprobación del Parlamento. Pero el hecho de confiar en los jueces para disciplinar a sus colegas ha demostrado ser problemático. Por ejemplo, en un incidente reciente en el que un juez eslovaco, notoriamente corrupto, fue arrestado y posteriormente condenado por sobornar a un juez checo en un caso transnacional, la mayoría de sus colegas firmaron una “garantía social”, presentada en el proceso criminal checo, atestiguando la buena reputación del juez corrupto. (Informe de Eslovaquia) Sin duda, habría sido inútil confiar en el presidente de la corte correspondiente para convocar a un pánel disciplinario en este caso. Él estaba presente en el mismo restaurante (en la República Checa) donde se había grabado la negociación del soborno, aunque estaba sentado a cierta distancia y no fue acusado en el procedimiento criminal checo. Este es un ejemplo especialmente flagrante –conocido en detalles concretos, sólo por las circunstancias poco usuales que condujeron a un juez checo a cooperar en el juicio criminal –pero los críticos sostienen que éste ejemplifica una práctica frecuente. (Informe de Eslovaquia)

En el paquete de reformas propuesto en Eslovaquia la autoridad para aprobar la destitución de un juez sería trasladada del parlamento al presidente de la república, por ser considerado éste el funcionario electo menos comprometido con la política partidista. También la selección de los miembros del pánel disciplinario sería trasladada al Consejo Supremo de Justicia, el cual será creado por las nuevas reformas.

Georgia también está tomando medidas para reformar su sistema, y recientemente se estableció un nuevo procedimiento disciplinario en una ley que se adoptó en febrero de 2000. De acuerdo con este procedimiento, el Consejo de Justicia –el órgano que rige el poder judicial– inicia las medidas disciplinarias en base a las quejas de los ciudadanos, y en base a las propuestas de los presidentes de los tribunales y del propio Consejo de Justicia.

Aunque sólo cuatro de los doce miembros del Consejo de Justicia necesariamente son jueces, las sanciones disciplinarias pueden apelarse ante la Conferencia de Jueces, un órgano de jueces totalmente autogobernado. El hecho de proporcionar un mecanismo para que los ciudadanos presenten sus quejas directamente ante el Consejo de Justicia es una reforma particularmente innovadora.

a. El problema de la corrupción

La corrupción se encuentra muy difundida en las sociedades de Europa Oriental y ciertamente puede encontrarse también en el poder judicial. De acuerdo con el Plan de Acción Anticorrupción de la Coalición 2000, una ONG en Bulgaria, “[la rama judicial de Bulgaria] recibe una calificación muy baja en lo que se refiere a la confianza, tanto del público en general como de otras instituciones del Estado. Corrientemente se considera que la misma es lenta, ineficiente y corrupta”. (Informe de Bulgaria) De acuerdo con Jan Hrubala, “algunas personas [en Eslovaquia] piensan que si una persona o su abogado no tienen amigos en el tribunal, no pueden ganar el caso”. A pesar de que la corrupción puede estar menos difundida entre los jueces que entre los fiscales y los investigadores (Informe de Bulgaria), una reciente encuesta de opinión encontró que los miembros del poder judicial y de la profesión de salud eran los elementos más corruptos de la sociedad

eslovaca. (Informe de Eslovaquia) De acuerdo con la antigua fiscal Monica Macovei, la corrupción en el poder judicial rumano es igualmente notoria, pero ésta parece prevalecer especialmente entre los tribunales inferiores porque existe muy poca oportunidad en los procesos de apelación en Rumania para contradecir los hechos que se establecieron en estos tribunales. Por consiguiente, un resultado corrupto en la primera instancia, que se hubiera basado en hechos falsificados, es poco probable que sea revocado en la apelación. (Informe de Rumania)

No obstante, Ewa Letowska sostiene que la percepción del público sobre la corrupción es exagerada con respecto a los jueces, quizás con excepción de un limitado subgrupo de casos que se relacionan con temas comerciales de valor monetario sustancial. Ella argumenta que los oficiales corruptos y los abogados deshonestos tienen el mismo interés en promover la idea de que los jueces son corruptos. (Informe de Polonia) Esto parece factible puesto que hay muy pocas oportunidades para que personas individuales sobornen directamente a un juez; en la mayoría de los casos, los abogados probablemente son los intermediarios. También hay muchas oportunidades (y a veces es un requerimiento) para que personas individuales y abogados sobornen a los oficiales con el propósito de fijar fechas y obtener acceso a los archivos. En efecto, entre las áreas más contaminadas por la corrupción en Polonia están los asuntos donde están involucrados solamente los oficiales de los tribunales –no los jueces–, tales como el registro de empresas o de tierras. (Informe de Polonia)

La corrupción tiene un impacto negativo sobre la independencia judicial de dos maneras contradictorias. Primero, un clima de corrupción crea una serie de canales para ejercer una influencia indebida sobre la toma de decisiones judiciales. A su vez, las medidas disciplinarias que pretenden eliminar la corrupción pueden ser potencialmente mal utilizadas para fines políticos.

b. Esfuerzos para reducir la corrupción judicial

Se ha hecho una serie de esfuerzos para minimizar la corrupción entre los jueces. La sugerencia que se ha escuchado con mayor frecuencia es la relativa al aumento de los salarios en el poder judicial; en efecto, la lucha contra la corrupción ha sido una de las principales justificaciones para realizar aumentos sustanciales de salarios en toda la región, aunque Rusia y Ucrania pueden ser las excepciones. Como se analizó anteriormente, los aumentos en los salarios han ayudado a aumentar el atractivo de las judicaturas, y quizás han reducido la posibilidad de justificar una conducta corrupta, aunque hay muy poca evidencia sólida que indique que los aumentos han sido efectivos para reducir la corrupción en la realidad. La reforma se basa en la premisa de que muchos jueces reciben sobornos porque no pueden mantener un nivel de vida decente; sin embargo, es posible que algunos jueces continúen aceptando sobornos para mejorar su nivel de vida, aun cuando hubieren satisfecho sus necesidades básicas.

En Georgia se han aumentado los salarios y se ha adoptado un nuevo procedimiento para asegurar la selección de jueces competentes sobre la base de criterios objetivos (como se discutió anteriormente.) Debido a que parte de una reforma amplia conllevaba, hasta cierto punto, la eliminación de la corrupción judicial, el Consejo de Justicia también adoptó un

código de conducta judicial que no es legalmente vinculante, pero que está sujeto a responsabilidad disciplinaria. Como se mencionó anteriormente, Georgia adoptó una ley sobre la responsabilidad disciplinaria en febrero de 2000, proporcionando un procedimiento para que los ciudadanos puedan presentar quejas sobre la conducta ética de los jueces, incluyendo prácticas de corrupción, directamente ante el Consejo de Justicia.

En algunos estados, como en Bulgaria y Eslovaquia, las asociaciones judiciales no gubernamentales han adoptado códigos voluntarios de conducta judicial, los cuales han recibido un gran apoyo por parte de USAID, a través de ABA CEELI. Un nuevo código que incluye el establecimiento de una comisión disciplinaria está siendo elaborado actualmente en Bulgaria. (Informe de Bulgaria) También se encuentra pendiente en el Parlamento de Ucrania, un proyecto de código de ética judicial.

Si Eslovaquia es representativa, los jueces se encuentran divididos en cuanto a la necesidad de códigos éticos. Algunos piensan que la preparación de un código de ética es un paso importante para mejorar el estado insatisfactorio de la ética judicial; otros consideran que no hay necesidad de un código especial sobre la ética judicial, ya que las normas generales e informales en la sociedad también les son aplicables; otros piensan que las garantías de los procedimientos y las leyes existentes son suficientes; otros consideran que la simple discusión de la ética judicial es en sí una amenaza a su eficacia como jueces, aparentemente favoreciendo la corrupción endémica del *status quo*. (Informe de Eslovaquia)

Algunas voces en la región, tales como la Coalición 2000 en Bulgaria, han invocado el paso más progresista de establecer una comisión independiente que investigue la corrupción. Sin embargo, la creación del Consejo Nacional para la Acción contra la Corrupción y el Crimen Organizado en Rumania, en 1997, y la creación de agencias especiales dentro de la Oficina del Fiscal General de Rumania y la Inspección General de la Policía, en 1998, se perciben como de efecto muy escaso. (Informe de Rumania) Ha habido juicios criminales por corrupción contra jueces en la región, aunque el número parece ser muy bajo. En junio de 2000, el Ministerio de Justicia de Rumania solicitó la investigación y acciones judiciales contra seis jueces, y el fiscal general aprobó el inicio de tres de las mismas. En 1999, se investigó a un total de 21 jueces y fiscales, lo que resultó en el juzgamiento de cuatro jueces y dos fiscales. (Informe de Rumania) Mientras tanto, en Bulgaria solamente han sido juzgados seis investigadores y fiscales, y no hay casos en que un juez haya sido juzgado. (Informe de Bulgaria) Finalmente, aunque no ha habido ningún juicio por corrupción hasta la fecha, Ucrania adoptó una ley, en 1999, que les retiró la inmunidad criminal a los jueces, con el objeto de luchar contra la corrupción.

Aun antes de que los profesionales del derecho comiencen sus carreras, los efectos de la corrupción ya pueden sentirse. Las universidades de toda la región, frecuentemente abundan en prácticas de corrupción (por ejemplo, aceptando sobornos para admisiones y calificaciones, y otras formas de tráfico de influencias), un fenómeno al que se le presta muy poca atención por parte de los donantes. Una forma decisiva de lucha contra la persistente cultura de corrupción es abordar la misma en esta etapa, donde puede incidir permanentemente en los futuros abogados y jueces, durante los años formativos de sus valores profesionales. Los programas clínicos de educación en derecho pueden proporcionar un fuerte contrapeso a la complacencia hacia la corrupción en la educación

superior.

7. *Asignación de casos*

La práctica predominante en Europa Oriental es que los presidentes de las cortes tengan facultades discrecionales absolutas en la asignación de casos a los jueces en su tribunal. Esto tiende a afectar la imparcialidad de los jueces en muchas formas importantes: dando paso a la corrupción, proporcionando mayores oportunidades para la interferencia del ejecutivo, y reforzando la ética de un control jerárquico fuerte. Como resultado, las autoridades del ejecutivo interesadas en influir en casos políticos, así como las personas que buscan ventajas pecuniarias, pueden lograr eficientemente los resultados a los que aspiran, sobre una base permanente, estableciendo relaciones informales con los presidentes de los tribunales correspondientes. Un presidente de un tribunal que coopera tiene la autoridad irrestricta de asignar cualquier caso particular a un juez políticamente complaciente o corrupto. De hecho, en Bulgaria, los casos políticos de alto perfil suelen ser retenidos por el presidente del tribunal, para ser decididos por él mismo, o son asignados al vicepresidente. (Informe de Bulgaria)

En Polonia, los presidentes de los tribunales utilizan un método al azar para asignar los casos, pero el sistema no es muy conocido, lo que resulta en una sospecha pública significativa de corrupción en el proceso de asignación. (Informe de Polonia) Mientras tanto, en Eslovaquia no existe un método sistemático para la asignación de casos, aunque algunos presidentes de tribunales utilizan métodos al azar. No obstante, varios presidentes de tribunales en Eslovaquia han asignado casos que involucran juicios muy politizados por difamación de funcionarios estatales repetidamente a los mismos jueces, lo cual genera sospechas en cuanto a la independencia. (Informe de Eslovaquia)

8. *Temas presupuestarios*

a. *Insuficiencia de fondos*

El poder judicial en Europa Oriental tiene una insuficiencia crónica de fondos. En Polonia, uno de los países más prósperos entre los países estudiados, sólo dos tercios de lo solicitado por los presidentes de las cortes es asignado en el presupuesto. Es más, las fortunas financieras de los poderes judiciales varían hasta cierto punto, según los vientos políticos del momento. En Bulgaria, donde las anteriores reformas judiciales parecen haber llegado bajo mayor presión política, el presupuesto del año 2000 para el poder judicial se redujo en un 27 por ciento, comparado con el de 1999, aunque la asignación de fondos para la mayoría de dependencias gubernamentales se mantuvo igual o aumentó. (Informe de Bulgaria) La escasez crónica de fondos de los tribunales búlgaros, que tienen que cubrir gastos importantes de la administración, tales como calefacción, equipo y personal de apoyo, se compensa generalmente con los honorarios cobrados por los tribunales, aunque esto ocasiona que se desincentive fuertemente el nombramiento de testigos expertos o asesores para los acusados indigentes, ya que éstos también son pagados con los honorarios cobrados por el tribunal. (Informe de Bulgaria)

Los comentarios de Jan Hrubala son representativos: “Los jueces a menudo trabajan en

oficinas de calidad inferior a la normal, equipadas en forma deficiente e inadecuada, en edificios ruinosos con las paredes estropeadas, y sin acceso adecuado a publicaciones profesionales... Ciertos tribunales casi no pueden funcionar debido a problemas de personal.” (Informe de Eslovaquia) De acuerdo con un estudio de las cortes polacas, realizado por la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos, una ONG con sede en Varsovia, sólo el 36 por ciento de los jueces tiene su propia oficina; el resto debe compartir espacio con hasta seis jueces más; el 60 por ciento de los jueces no tiene una computadora; el 38 por ciento comparte una computadora con por lo menos otros doce; el 50 por ciento de los tribunales no posee una biblioteca y un 20 por ciento adicional tiene bibliotecas consideradas como inadecuadas. [L. Bojarski y J. Swaton, *Monitoring of the Material Conditions of District Courts* (Varsovia; Fundación Helsinki para los Derechos Humanos 1999), archivo del autor, en adelante denominado “Bojarski y Swaton”]. Uno de los problemas más importantes en la infraestructura es la falta de asistencia secretarial calificada. Los jueces en toda la región dedican mucho tiempo a atender asuntos de oficina, lo cual interfiere con la eficiencia general de los tribunales y evita que los jueces dediquen suficiente tiempo a asegurar la calidad de sus decisiones.

b. Discreción judicial sobre los presupuestos

Igualmente importante para la cantidad de recursos financieros disponibles para el poder judicial es el grado de control en la formulación del presupuesto y en la forma de gastarlo. En Rusia y Ucrania, el control del poder judicial a través de palancas financieras, especialmente a nivel local, es mucho más pronunciado que en otros países. En Rusia, los fondos asignados a los tribunales en el presupuesto estatal, a menudo no se han materializado. En consecuencia, los tribunales rusos han dependido de los gobiernos locales y a veces de fuentes privadas para llenar los vacíos, lo cual produce oportunidades para el ejercicio de influencias inapropiadas. (Solomon y Foglesong, pp. 37-39)

Una situación similar existe en Ucrania. En un artículo periodístico de 1999, Vitaliy Boyko, presidente de la Corte Suprema de Ucrania, escribió:

Las condiciones financieras miserables del presupuesto estatal obligan a los jueces superiores de los tribunales y a otros jueces a buscar “fuentes” adicionales de financiamiento, tanto de los presupuestos de los gobiernos locales como de patrocinadores externos. Los tribunales buscan ayuda para cuestiones básicas, como electricidad, calefacción, teléfonos, reparación de los edificios, etc. Y cuando surgen disputas entre los ciudadanos y los órganos locales de poder, la parte insatisfecha comprensiblemente tendrá dudas en cuanto a la imparcialidad del tribunal y la legalidad de la decisión final del tribunal. El público tendrá estas dudas aun cuando el fallo de la corte sea genuino y esté basado en un derecho sano. (*Holos Ukrainy*, 24 de noviembre de 1999)

Un proyecto de ley para reformar el sistema judicial ucraniano crearía la Administración Estatal de la Corte bajo los auspicios del Congreso de Jueces para administrar el presupuesto de los tribunales; sin embargo, la ley se ha encontrado con un bloqueo político. (Informe de Rusia) Una iniciativa similar en Rusia, para dejar la autoridad presupuestaria y administrativa de las cortes en manos de un departamento judicial de la Corte Suprema es

parte de la agenda moderada de reformas. (Solomon y Foglesong)

En muchos de los países de la región, el ministerio de justicia controla el presupuesto de los tribunales, lo que se presta a oportunidades de control externo inapropiado sobre el poder judicial. En Hungría, sin embargo, una reforma judicial de 1997 creó el Consejo Nacional de Justicia como representante supremo del poder judicial y también le confirió la responsabilidad de elaborar y supervisar la parte del presupuesto estatal relacionado con la administración de los tribunales. El Consejo –compuesto por jueces en sus dos terceras partes– anualmente presenta ante el gobierno un presupuesto para la administración de la corte. El gobierno puede realizar ajustes, pero cuando presenta el presupuesto estatal al parlamento, debe indicar claramente la propuesta original del consejo y explicar las razones de cualquier cambio. (Informe de Hungría)

En Bulgaria, el Consejo Supremo de la Judicatura prepara y controla el presupuesto, el cual es presentado al parlamento por el Consejo de Ministros (esto es, el gabinete). Adicionalmente, el Ministerio de Justicia puede hacer propuestas razonadas y presentar objeciones. (Informe de Bulgaria)

En Georgia, el control sobre el presupuesto para la administración de los tribunales recae en el Departamento de Logística de la Corte Suprema. Primero se prepara un proyecto del presupuesto con los insumos proporcionados por los presidentes de los tribunales y luego éste se presenta al Consejo de la Judicatura para su aprobación. Una vez aprobado, el presidente lo presenta al Parlamento junto con el presupuesto estatal general. El hecho que el Departamento de Logística y la Corte Suprema compartan un mismo edificio ha sido criticado por distorsionar la relación entre la Corte Suprema y los tribunales inferiores. Como resultado, todo el departamento probablemente será transferido ya sea al Consejo de Justicia (electo o nombrado por el poder judicial, el presidente y el parlamento por tercios iguales) o a la Conferencia de Jueces (una entidad que se autogobierna, elegida entre los jueces mismos). (Informe de Georgia)

En Polonia, mientras que el Ministerio de Justicia controla el presupuesto de la mayoría de los tribunales ordinarios, la Corte Suprema, la Suprema Corte Administrativa y el Tribunal Constitucional, cada uno propone directamente su propio presupuesto al Ministerio de Finanzas y al Parlamento, pasando por alto al Ministerio de Justicia. Este cambio resultó a partir de una campaña realizada en 1997, para lograr la autonomía de la administración de los tribunales, la cual en otros aspectos no tuvo éxito. Igualmente, en Eslovaquia, sólo la Corte de Constitucionalidad tiene control sobre su propio presupuesto, y el paquete actual de reforma judicial le daría un control presupuestario similar solamente a la Corte Suprema.

La mayor consecuencia para la independencia judicial probablemente proviene del control sobre los beneficios que inciden directamente en la vida de los jueces, tales como la vivienda. Privilegios como la vivienda eran un instrumento usado comúnmente para el control social durante el período comunista. En Rumania, Rusia y Ucrania, la vivienda y otros beneficios aún están sujetos a los caprichos del gobierno local. Además, las autoridades del ejecutivo en muchos países pueden influir indebidamente sobre los tribunales, ejerciendo su control sobre asuntos que tienen un impacto directo en las condiciones de trabajo, tales como el mantenimiento de los tribunales y la contratación de

asistentes.

9. Capacitación

Muchos observadores creen que los jueces de Europa Oriental tienen un conocimiento insuficiente y una capacitación inadecuada para desempeñar sus funciones con eficacia y confianza. Muchos jueces mantienen viejos hábitos que interfieren con el desarrollo de un poder judicial independiente, tales como el conformismo social, o bien esperan directrices de sus superiores. Adicionalmente, a menudo tienen dificultad para razonar, partiendo de los principios superiores contenidos en las constituciones y los tratados internacionales, y en gran medida no están conscientes de los conceptos básicos de la ética, ni de la manera de aplicarlos en la práctica. En Polonia, por ejemplo, los jueces no consideraban inapropiado que el cónyuge de un juez fuera fideicomisario en un caso de bancarrota, en el mismo distrito donde trabajaba el juez, lo que ocasionó que el Consejo Nacional de la Judicatura aprobara una resolución para el efecto. (Informe de Polonia)

Existen varias opciones para mejorar la capacitación que reciben los jueces en Europa Oriental y Eurasia. Un experto ha sugerido que los jueces de Ucrania se beneficiarían en gran medida si estuvieran más expuestos a sus colegas occidentales, ya sea a través de una capacitación informal o de otra manera. (Informe de Rusia) Efectivamente, ello podría ser un elemento importante para estimular la autoestima y la confianza de los jueces, y para elevar su prestigio, así como para proporcionarles el apoyo moral de un grupo de colegas internacionales.

Una serie de países de la región, como Bulgaria y Georgia, han establecido centros de capacitación judicial. Estos centros desempeñan una función necesaria, educando a los jueces en áreas sustantivas del derecho, las cuales están experimentando cambios rápidos en Europa Occidental. Sin embargo, se ve menos claro hasta qué punto dicha capacitación podrá influir en el tipo de conducta y las actitudes que impiden fundamentalmente la independencia judicial. Tales iniciativas probablemente puedan tener el mayor impacto en la independencia judicial cuando se enfoquen en la capacitación ética, o al aplicar la constitución o los tratados internacionales de derechos humanos en el derecho doméstico. La capacitación en ética puede ayudar a afianzar los esfuerzos para reducir la corrupción. La aplicación de los principios constitucionales y los principios internacionales sobre derechos humanos pueden proporcionar un contrapeso a las demandas del ejecutivo de interpretaciones legales que favorezcan en exceso la discreción gubernamental. Generalmente, con respecto a estas áreas, un nivel académico de licenciatura en derecho no proporciona suficientes conocimientos y capacitación.

En Rumania, el Instituto Nacional de Magistrados, basado en el modelo francés del *Ecole de Magistrature*, se estableció a principios de los años noventa con fuerte apoyo de parte de la USAID a través de ABA CEELI. La participación era voluntaria y fue afectado por la falta de interés de los jueces; prácticamente había dejado de existir en 1996, cuando su fundador se convirtió en Ministro de Justicia. Revivido poco tiempo después, su suerte se revirtió, con una decisión del Ministro de Justicia a principios del año 2000, la cual requería que los candidatos para las judicaturas se sometieran a una capacitación de nueve meses en el instituto. Como se mencionó anteriormente, al momento de escribir este documento,

había 4.000 solicitudes para 120 espacios. Georgia pretende seguir un camino similar, transformando su centro de capacitación judicial en una Escuela para Magistrados, la cual administrará un programa de capacitación obligatorio para los candidatos judiciales. Con base en una creencia de que los maestros más efectivos para los jueces son sus colegas más antiguos, Georgia también pretende realizar un programa de capacitación a capacitadores para los jueces. (Informe de Georgia)

No obstante, en el largo plazo, la manera más efectiva para mejorar la capacidad de los jueces para que tengan independencia es reformar la educación en derecho en el nivel universitario. El estilo sumamente teórico y didáctico de la enseñanza del derecho en la región favorece muy poco el desarrollo de habilidades de razonamiento legal y el pensamiento crítico entre los jueces. Además, la etapa más crítica en el desarrollo de los valores profesionales de un abogado o un juez es durante e inmediatamente después de su educación universitaria. Las escuelas de derecho necesitan enseñarles ética a los futuros profesionales del derecho, pero la ética se enseña con mayor eficacia cuando se basa en ejemplos concretos extraídos de experiencias del mundo real. La educación clínica legal – en la que los estudiantes prestan servicios legales a clientes subrepresentados, bajo la estrecha supervisión de abogados y profesores calificados– ofrece la ventaja de introducir hechos y circunstancias de casos reales en la enseñanza de las escuelas de derecho. Dentro de los programas clínicos, los catedráticos bien capacitados no sólo mejoran las cualidades prácticas y las habilidades de razonamiento de los estudiantes, sino también pueden ayudar a producir abogados y jueces con ética.

Una serie de donantes ha sido decisiva para ayudar a lanzar un movimiento de educación legal clínica en Europa y Eurasia. La red de fundaciones Soros ha estado especialmente activa, apoyando actualmente programas clínicos en más de 60 universidades de la región. Cada programa clínico por lo general incluye varias secciones o clases, sobre temas que van desde el derecho penal y civil hasta el asilo político, derecho de las organizaciones no lucrativas y la violencia doméstica. El apoyo de Soros va desde aproximadamente US\$15.000 hasta US\$30.000 por año, con un promedio de 40 a 50 estudiantes que participan anualmente en cada programa. Los estudiantes –muchos de los cuales empezarán una carrera judicial directamente después de graduarse– pasan por lo que probablemente es la experiencia más transformadora que hayan tenido en la escuela de derecho, a un costo que apenas llega a unos US\$500 por estudiante.

10. *Alcance de la revisión judicial*

En general, la revisión judicial apoya la independencia del poder judicial porque le da poder a los tribunales para evaluar en forma crítica la acción legislativa y del ejecutivo sobre la base de principios constitucionales o de derechos humanos internacionales. Los sistemas legales en Europa Oriental han adoptado ampliamente la revisión judicial de la legislación, y en menor grado, de las reglamentaciones y acciones del ejecutivo. Cada uno de los países estudiados ha establecido un tribunal constitucional, generalmente emulando los modelos francés y alemán. Su competencia varía considerablemente. La Corte de Constitucionalidad de Hungría puede invalidar cualquier ley, con base en quejas presentadas por cualquier persona o por iniciativa propia, aduciendo que la ley entra en conflicto con la constitución. Otras cortes de constitucionalidad se involucran en una

revisión judicial solamente con base en una queja presentada por el presidente o el primer ministro, por una parte del parlamento o por los tribunales ordinarios.

Adicionalmente, algunos países como Polonia, han previsto mecanismos para una revisión extensa de decisiones administrativas a través de una corte suprema administrativa. La revisión de decisiones y acciones administrativas también puede ser realizada por el Defensor del Pueblo, el cual ha sido especialmente bien recibido en Polonia, pero que también se ha establecido en muchos otros países de la región. Hungría ha establecido varios defensores del pueblo, conocidos como comisionados, para temas específicos, incluyendo un comisionado para la protección de datos y libertad de información, quien entre otras cosas, actúa sobre quejas que se refieran a negativas de parte de la administración estatal para proporcionar información.

El derecho internacional ofrece un nivel adicional de revisión judicial. La mayoría de los países de la región, si no todos, son sistemas monistas, en los que los tratados internacionales sobre derechos humanos se ejecutan por sí solos y no requieren de una legislación que los haga funcionar. Además, muchas de las constituciones reconocen explícitamente los tratados internacionales sobre derechos humanos como parte del derecho doméstico del país y es más, le dan prioridad a los tratados en caso de conflicto con otras leyes. (Ver, por ejemplo, la Constitución Rumana, artículos 11 y 20.) Finalmente, la Corte Europea de Derechos Humanos en Estrasburgo proporciona la última revisión judicial en asuntos que queden dentro de la competencia de la Convención Europea sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales.

La revisión judicial tiene una incidencia especialmente directa sobre la independencia del poder judicial en Polonia. Los Artículos 178 y 179 de la Constitución de 1997 contienen garantías concretas de la independencia judicial. El Artículo 179 garantiza la inamovilidad, y el artículo 178 establece que:

- (1) Los jueces, en el ejercicio de su cargo, serán independientes y estarán sujetos únicamente a la Constitución y las leyes.
- (2) Los jueces deberán disponer de las condiciones apropiadas para su trabajo y se les deberá remunerar de acuerdo a la dignidad de su cargo y el alcance de sus funciones.
- (3) Un juez no pertenecerá a ningún partido político ni sindicato, ni realizará actividades públicas que sean incompatibles con los principios de independencia de los tribunales y de los jueces. (Constitución Polaca adoptada por la Asamblea Nacional el 2 de abril de 1997, confirmada por Referéndum en octubre de 1997.)

Además, el Tribunal Constitucional tiene competencia para decidir si estas condiciones se están cumpliendo en la práctica, a solicitud del Consejo Nacional de la Magistratura. En efecto, la independencia del poder judicial ha sido objeto de varias decisiones del Tribunal Constitucional en Polonia. Una decisión de 1993 atacó la Ley sobre la Estructura de las Cortes de Derecho, objetando el papel de excesiva intromisión del Ministerio de Justicia en el nombramiento y la destitución de presidentes de la corte, así como la vaguedad de los criterios de descalificación y la falta de garantías de procedimiento o el involucramiento de

tribunales disciplinarios. Una decisión de 1994 enfatizó en la seguridad financiera de los jueces como un factor importante para el fortalecimiento de la independencia judicial. (Informe de Polonia)

11. *Transparencia en los procedimientos y acceso público al proceso judicial*

Una mayor transparencia es crucial para asegurar la independencia judicial en Europa Oriental. La transparencia es un medio efectivo para crear responsabilidad sin reforzar las oportunidades de interferencia del ejecutivo desde fuera del poder judicial o el fuerte control jerárquico dentro del mismo. Además, la transparencia fomenta una mayor confianza del público en el poder judicial, estableciendo un círculo virtuoso de refuerzo positivo.

Varias de las reformas descritas anteriormente han incluido medidas para mejorar la transparencia. Por ejemplo, el recién establecido examen de calificación judicial en Georgia es un modelo de cómo la transparencia en la selección de jueces puede asegurar la equidad y desarrollar la confianza del público en el poder judicial. En otros países, las vacantes para cargos judiciales se han anunciado públicamente, y se le ha dado publicidad a candidaturas individuales. Donde se utilizan métodos al azar para la asignación de casos, como en Polonia, una mayor transparencia en cuanto a la asignación de casos podría ayudar a mejorar las percepciones públicas sobre la corrupción y la justicia en el sistema judicial.

Un área particularmente problemática involucra la práctica que rodea la publicación de las justificaciones escritas en cuanto a las decisiones judiciales, y aún las decisiones finales mismas. En Ucrania, por ejemplo, tanto los juicios como las transcripciones de las sesiones se escriben a mano, y están disponibles únicamente para las partes litigantes. En efecto, la Ley sobre el Prestigio de los Jueces de 1992 requiere la “confidencialidad del proceso de toma de decisiones judiciales.” También protege la “secretividad de las decisiones de la corte y la prohibición de difundirlas”, y además establece que “a los jueces no se les puede exigir que ofrezcan explicaciones relacionadas con la esencia de los casos que ellos han llevado o que estén llevando actualmente, ni que los pongan a disposición de ninguna persona, para que los vea, excepto en los casos y en el orden que contempla la ley.” [Ley de Ucrania sobre el Prestigio de los Jueces (*Zakon Ukrainy. Pro Status Suddiv*), arts. 11, 12, Verkhovna Rada Decreto No. 2863-12, 15 de diciembre de 1992; *Holos Ukrainy*, 10 de febrero de 1992, p. 3; enmendado el 2 de febrero, de 1993, según fue traducido en el Informe de Rusia.]

Otros países son un tanto más transparentes en lo que se refiere a la toma de decisiones judiciales. En Bulgaria, por ejemplo, las decisiones judiciales no son confidenciales, pero solamente se publican extractos de algunas opiniones en el boletín oficial. En Eslovaquia, se requieren opiniones escritas en todos los casos, pero cuando éstas se publican, se omiten los nombres de los jueces.

En Polonia, las opiniones publicadas incluyen los nombres de los jueces. Todas las opiniones del Tribunal Constitucional de Polonia y de la División Administrativa (no así de

las Divisiones Civil y Penal) de la Corte Suprema, así como algunas opiniones de las cortes de apelación, son publicadas. Las opiniones contrarias no se publican, aunque se incluyen los nombres de los jueces que disienten. Un experto eslovaco ha afirmado que las opiniones publicadas en las instancias superiores y en los casos más significativos son importantes, y que además, los jueces debieran estar obligados a explicar por qué sus resultados difieren de los de otros jueces en casos similares. A pesar de ello, los jueces tienden a no justificar sus decisiones, aun cuando pareciera que contradicen una decisión de la Corte Suprema dirigida a armonizar la ley. (Informe de Eslovaquia)

A diferencia de las decisiones de los tribunales superiores, las opiniones de los tribunales regionales y distritales no se publican. Se emiten juicios escritos en los tribunales polacos de primera instancia, sólo cuando una de las partes anuncia la intención de apelar, o cuando existe un disenso. Generalmente no se registra por escrito ningún razonamiento, y probablemente esto no sería factible debido a los retrasos. (Informe de Polonia) Esto se apoya en la observación de Jan Hrubala sobre el requerimiento eslovaco de que las opiniones se den por escrito aun en casos menores. Ésta es una de las causas principales de los enormes atrasos en los tribunales eslovacos (Informe de Eslovaquia) De acuerdo con Ewa Letowska, las cortes de apelación en Polonia no evalúan el razonamiento de los tribunales inferiores. Éstas funcionan en forma deductiva, y, puesto que la suposición común es que sólo existe una forma de interpretar la ley, los jueces de las cortes de apelación solamente consideran si el juez de primera instancia estaba en lo correcto o no. (Informe de Polonia)

12. Sociedad civil – defensores y fiscalizadores

a. Asociaciones judiciales no gubernamentales

Un enfoque útil basado en la sociedad civil para fomentar un poder judicial independiente es la creación de asociaciones judiciales voluntarias, dirigidas por su membresía, no gubernamentales. USAID ha apoyado la creación de asociaciones de este tipo a través de las actividades de ABA CEELI, y ya existen asociaciones judiciales no gubernamentales fuertes en Bulgaria, Georgia, Polonia y Eslovaquia. También existe un gran número de asociaciones profesionales que incluyen a jueces, así como a otros profesionales del derecho. Sin embargo, en Rusia y Ucrania, los intereses de los jueces se encuentran representados por órganos corporativos que no son voluntarios y que carecen de personería jurídica independiente.

Los jueces eslovacos establecieron una de las primeras asociaciones judiciales en la región, con el apoyo de CEELI, y ha sido una voz valiente por la independencia del poder judicial en épocas en que los políticos eslovacos han sido dominados por fuerzas antidemocráticas. (Informe de Eslovaquia) En Bulgaria se fundó una asociación judicial en 1997, también con la ayuda de CEELI, y sus actividades han incluido la adopción de un código de conducta judicial voluntario, el establecimiento de un centro de capacitación judicial y la presentación de resúmenes de estilo *amicus curiae* al Tribunal Constitucional sobre casos que interpretan la independencia del poder judicial y el código de procedimiento penal. (Informe de Bulgaria) En Polonia, la asociación voluntaria de jueces, *Iustitia*, colabora con los medios de comunicación proporcionándoles información libremente, a través de

entrevistas y conferencias de prensa; educa a los jueces; y promueve la conciencia pública sobre los problemas del poder judicial. Por ejemplo, *Iustitia* se lanzó a una plataforma pública en 1998, cuando el subsecretario del Ministerio de Justicia declaró que “los jueces deben ejecutar acciones, no criticarlas.” (Informe de Polonia) El debate público resultante fortaleció enormemente la toma de conciencia ante potenciales amenazas a la independencia judicial.

b. Otros actores externos

Las asociaciones judiciales pueden abogar por un poder judicial independiente, especialmente mediante la educación del público sobre temas judiciales. Esto puede lograrse en parte a través de los medios, que desempeñan un papel especialmente importante como enlaces entre el poder judicial y el público. Con el nuevo examen de calificación judicial de Georgia, analizado anteriormente, los medios sacaron a la luz los detalles del proceso y los llevaron a la atención del público, lo cual finalmente ayudó a cultivar el apoyo público para el poder judicial. Los medios de comunicación también pueden compensar las deficiencias en la transparencia oficial, tal como sucede en Eslovaquia, donde los medios a veces publican los nombres de jueces que no se encuentran citados en las opiniones publicadas oficialmente. (Informe de Eslovaquia) El periodismo de investigación también puede ser sumamente efectivo –especialmente para reducir la corrupción– aunque un obstáculo importante para esta estrategia es la amplia existencia y el uso generalizado de sanciones penales por difamación de funcionarios estatales. En Polonia las demandas resultantes por lo general han terminado en absolución (Informe de Polonia), pero con frecuencia resultan en sanciones penales en algunos de los otros países, como en Rumania (Informe de Rumania) Además, los medios deben estar bien educados para asegurarse de que su cobertura de temas relacionados con la independencia judicial se use en forma constructiva, para provocar una reforma y no simplemente para promover la retórica populista de que los tribunales son responsables del aumento de la criminalidad. Sin embargo, al educar a los medios, surge una serie de obstáculos. Los periodistas carecen de conocimientos y comprensión de la ley y no parecen estar interesados en adquirirlos. Además, los jueces no están preparados para trabajar con los medios y no parecen tener la voluntad de ayudarlos a presentar información judicial de manera objetiva y veraz. (Informe de Eslovaquia)

Hasta cierto punto, los abogados privados también pueden responsabilizar a los jueces cuando la independencia judicial se ve amenazada por la corrupción o por procedimientos inapropiados, aunque ellos mismos tienden a tener un interés particular en mantener la falta de transparencia y las prácticas informales que fomentan la corrupción. Los defensores de los derechos humanos notan que su presencia en una sala de tribunales parece tener un efecto mitigador en los jueces, quienes de otra manera se plegarían a las presiones del ejecutivo. Las ONGs podrían aumentar ese efecto, recogiendo ejemplos de buenas y malas prácticas y dándolas a conocer al público. Es más, las ONGs pueden desempeñar un papel importante, tanto en responsabilizar a los tribunales como al incidir a favor del poder judicial. El proyecto de monitoreo de los tribunales de la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos, cuyos resultados se describieron con anterioridad, es un buen ejemplo. (Véase Bojarski y Swaton)

13. *Recomendaciones generales*

A partir de una evaluación comparativa de las reformas en el área de la independencia del poder judicial realizada en Europa y en Eurasia, así como de un análisis de los problemas persistentes, puede hacerse una serie de recomendaciones generales.

a. *“Menos viajes, más aprendizaje”*

En algunos países, como en Ucrania, es importante que los jueces estén más expuestos a sus colegas occidentales para darles apoyo moral y mejorar su autoestima, lo cual es necesario para la independencia. Sin embargo, la capacitación debiera enfocarse más en áreas directamente pertinentes, incluyendo el derecho constitucional y el razonamiento, el derecho internacional, la administración de tribunales y la ética, para asegurar que la capacitación guarde correlación con una mejoría en la independencia. Idealmente, los jueces deberían ser capacitados por jueces más antiguos, y, por lo tanto, deberían apoyarse los programas de capacitación de capacitadores.

b. *Enfrentando la reforma desde abajo hacia arriba*

La reforma institucional de arriba hacia abajo está sujeta a tener un progreso poco constante y grandes retrasos debidos a bloqueos políticos. Como resultado, una parte significativa de la asistencia de donantes extranjeros para apoyar la reforma institucional sólo produce resultados deficientes. Una mayor proporción de la ayuda de los donantes debería dedicarse a los actores de la sociedad civil, quienes tienen una voluntad política más clara y más fuerte. Los donantes pueden apoyar el desarrollo de grupos vigilantes de los tribunales, así como sus programas y sus esfuerzos para aumentar la efectividad de las asociaciones judiciales. Las ONGs que descansan en las estrategias de litigio para lograr sus objetivos sociales también deberían contar con apoyo, como un medio para ir ejerciendo presión para la reforma. En general, los donantes deberían usar sus fondos para apoyar los objetivos de la reforma institucional que persiguen los actores de la sociedad civil.

c. *Enfoque en reformas institucionales de pequeña escala*

Una estrategia complementaria de los donantes, como otra alternativa para lograr una reforma institucional amplia desde arriba hacia abajo, sería apoyar las reformas institucionales a pequeña escala, dedicadas a aumentar la transparencia, facilitando así la actividad de los grupos y programas fiscalizadores de los tribunales y mejorando la confianza del público en el poder judicial.

Algunos ejemplos incluyen el desarrollo de normas explícitas, objetivas y difundidas públicamente para el nombramiento y el ascenso de los jueces; el aumento en la publicación y distribución de opiniones judiciales; una mayor transparencia con respecto a la asignación de casos, prácticas de calendarización y de archivo; y un registro actualizado anualmente sobre los ingresos y las propiedades de los magistrados. Estrategias tan simples como la dotación de equipo moderno para transcribir las sesiones de los tribunales pueden tener un impacto importante.

d. Medios informados y educados

Los medios pueden desempeñar un papel tanto constructivo como destructivo en el esfuerzo por mejorar la independencia judicial. Los periodistas de investigación pueden ayudar a descubrir la corrupción y otras malas influencias sobre la toma de decisiones judiciales. A su vez, los medios pueden contribuir a la erosión de la confianza pública, perpetuando estereotipos de un poder judicial ineficaz. Los donantes extranjeros pueden tener un impacto sobre el papel de los medios, asegurándose de que estén apropiadamente capacitados en la cobertura de temas legales y que estén conscientes de la importancia de la independencia judicial.

e. Lucha contra la corrupción

Una estrategia clave para luchar contra la corrupción sería modernizar la administración de los tribunales, especialmente a nivel local. Los grandes retrasos, la falta de transparencia y sistemas de archivo desorganizados brindan grandes oportunidades a la corrupción. Al mismo tiempo, alentar el establecimiento de juntas disciplinarias que decidan sobre las denuncias de los ciudadanos acerca de conductas reñidas con la ética, lo que, combinado con el apoyo a acciones legales o decisiones disciplinarias contra jueces superiores, podría tener un efecto tangible para desalentar la corrupción. Finalmente, para ayudar a disminuir la cultura general de la corrupción, es importante enfrentar la corrupción que a menudo es endémica en el propio sistema de educación legal, donde con facilidad se corrompen los valores de futuros profesionales del derecho. La creación de programas clínicos de educación legal y otros proyectos de interés público pueden proporcionar un contrapeso a la conducta corrupta y plagada de intereses personales que con demasiada frecuencia es la norma en la vida universitaria.

f. Reformas a la educación legal

El apoyo a la reforma de la educación legal a nivel universitario será la mejor garantía de un poder judicial independiente a largo plazo. Las oportunidades de capacitación que se presentan más adelante en la vida no pueden sustituir una base educativa sólida, adquirida durante los estudios formales de derecho. En particular, los graduados en derecho debieran tener un mejor entrenamiento en razonamiento legal y en habilidades de pensamiento crítico. Los programas clínicos de educación legal más desarrollados prometen aumentar la efectividad de los métodos actuales de enseñanza e introducir en las aulas dimensiones éticas importantes para la práctica del derecho.