

Estos requisitos son contestes con aquellos establecidos en la jurisprudencia constitucional, y en el caso de los requisitos para los magistrados de la CSJ debe asegurar: a) la competencia notoria, entendida como la cualificación técnica, profesional, empírica o académica requeridas para el idóneo desempeño de las responsabilidades y funciones inherentes al cargo o empleo; y b) la moralidad notoria, como la probidad, honestidad y rectitud requeridas para desempeñar con dignidad la investidura (Inc. 19/23-2012, caso magistrados de la CSJ 2006-2015, y 2012-2021).

Asimismo, en relación con la letra e), conviene recordar que para la selección de candidatos con reportes desfavorable y que generan una conclusión contraria a los requisitos constitucionales, se exige la justificación de las razones con mayor énfasis y detalle (Inc. 49-2011, caso magistrados de la CCR).

En relación con estos criterios, una de las propuestas del estudio de FUSADES, UCA y UJMD antes referido, contemplaba definiciones para estos conceptos indeterminados³⁹. Por un lado, a la definición reglamentaria de competencia notoria agrega: “la suficiencia académica, comprobada con la obtención de títulos a nivel de postgrado; haber sido conferencista; tener experiencia en el campo de las capacitaciones y la elaboración de ponencias”.

Mientras que, para la moralidad notoria expresa: *“En el campo de la moral, haber mantenido una permanente, sostenida y reconocida conducta honesta tanto profesional como privada. Ello implica no haber sido condenado penalmente; no haber sido sancionado en procedimientos administrativos en los últimos diez años; no haber sido sancionado por el*

Tribunal de Ética Gubernamental o Corte de Cuentas; no encontrarse en mora en el pago de obligaciones alimenticias; no tener observaciones graves de desempeño ni de conducta en las evaluaciones efectuadas por parte del Consejo Nacional de la Judicatura o del Departamento de Investigación Judicial de la Corte Suprema de Justicia, si ha ejercido la judicatura; no haber sido sancionado por la Sección de Investigación Profesional de la misma Corte; no tener cuentas pendientes ni atraso en la presentación de declaraciones ni otros documentos en la Sección de Probidad de la Corte Suprema de Justicia.”

Además, en ese documento también se incorporó una regla de ponderación para favorecer ciertos requisitos relacionados con la acreditación de la competencia notoria: *“Se dará mayor ponderación a las candidaturas que demuestren mayor nivel académico alcanzado; años de experiencia profesional; especialidad demostrable en determinadas áreas del Derecho; cátedras universitarias; publicaciones; capacitaciones impartidas; conferencias jurídicas dictadas”*. Esto se relaciona con la posibilidad de crear una tabla o baremo de evaluación, tal como se mencionó en el apartado 3.1 de este estudio, para reducir los ámbitos de arbitrariedad de los que disponen los entes electores y para garantizar que realmente se elija a los mejores candidatos.

Sin embargo, aunque una gran mayoría de sectores considera conveniente el establecimiento de tablas o baremos de evaluación, otros actores consideran que la operación de evaluación no puede reducirse a una mera operación matemática. Varios de los entrevistados mencionaron lo siguiente:

“Otra cosa que debe valorarse de mejor manera es la parte ética, pues la persona puede tener mucho conocimiento porque pienso que todos llegamos a aprender de lo que nos dedicamos pues nadie nace aprendido.

³⁹ Fusades, UCA y UJMD (2011).



“... para efectos de transparencia la ponderación es un aspecto muy importante, pero que hay que buscar un mecanismo en el que se pondere los aspectos formales, como lo académico, investigación, obras, pero que también se deje un espacio para poder valorar los otros aspectos más subjetivos de la persona⁴⁰”.

Sobre este punto, vale la pena mencionar el sistema de evaluación utilizado en los Estados Unidos de América donde además de la integridad o moralidad notoria y la idoneidad profesional o competencia para el cargo, se considera que el candidato idóneo para la CSJ debe tener “temperamento judicial”. Esto implica que los candidatos deben demostrar que: 1) poseen una trayectoria profesional que les ha capacitado adecuadamente para ejercer la máxima judicatura de un país; 2) que han sido personas de conducta irreprochable e intachable a lo largo de su vida; y 3) que deben tener el temperamento adecuado para comportarse de manera reflexiva, imparcial e independiente, para garantizar que sus decisiones se adoptarán solo sobre la base de consideraciones jurídicas⁴¹.

En las elecciones para los magistrados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos llevadas a cabo en el primer semestre de 2015, el Panel Independiente para la evaluación de candidatos tomó en cuenta elementos como la reconocida competencia en materia de derechos humanos, por ser la especialidad exigida para ese cargo en particular, el elevado carácter moral y la independencia e imparcialidad, además del conocimiento de los desafíos del sistema interamericano, así como su conocimiento de

idiomas, su trayectoria académica, por ejemplo. El elevado carácter moral tiene que ver con la reputación del candidato. Su buena fama profesional, el reconocimiento de sus pares, entre otros. La independencia e imparcialidad fueron evaluadas a partir de sus decisiones judiciales previas en casos de alto perfil o relacionados con responsabilidad del Estado, vínculos con partidos políticos, existencia de publicaciones o materiales públicos que cuestionan su falta de independencia o imparcialidad, opiniones de organizaciones sobre derechos humanos de sus países, entre otros⁴².

Es decir que, además de los elementos cuantificables objetivamente, como el número de años de experiencia, el grado académico, el ejercicio de la docencia universitaria, el número y calidad de investigaciones previas, en materia de elecciones de jueces, es reconocida la necesidad de valorar elementos subjetivos como si tiene o no la “inteligencia emocional” o “temperamento judicial”, como lo denominan en los Estados Unidos de América, así como la necesaria independencia para desempeñarse adecuadamente en el cargo.

Una de las principales deficiencias de la sentencia 94-2014 es que no aborda uno de los requisitos más relevantes en la jurisprudencia: la exigencia de la independencia y específicamente la independencia partidaria, especialmente. Si bien el *thema decidendi* es el mecanismo de la decisión, es necesaria la referencia a todos los requisitos que los consejeros deben de valorar, dialogar, debatir y justificar para tomar su decisión. Este problema ya fue señalado por la Relatora Especial de la ONU para la Independencia de Magistrados y Abogados en su

⁴⁰ Entrevistas con el Dr. René Hernández Valiente, la Lcda. Marina de Torrente y el Dr. Belarmino Jaime.

⁴¹ DPLF, *El Desafío de seleccionar a los mejores: La selección de las altas autoridades judiciales en Estados Unidos, Europa y Asia*, Washington, D.C., octubre 2013, p. 4 y p. 49.

⁴² Panel Independiente, Informe Final del Panel Independiente para la Elección de Comisionados/as y juezas/ces Interamericanas/os, 2 de junio de 2015, en <https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/iachr-panel-report-esp-20150611.pdf> consultada el 9 de octubre de 2015.

informe de 2012 sobre su misión a El Salvador y 3 años después y más de 4 desde el primer estudio de Fusades, UCA, UJMD sobre el tema, aún sigue sin regularse adecuadamente⁴³.

Tal como se expresó anteriormente, las sentencias de inconstitucionalidad 7-2011, 49-2011, 77/97-2013 y 122-2014 contienen las principales consideraciones sobre la independencia de los funcionarios en entidades de control, incluyendo a los magistrados de la CSJ; de manera que, los consejeros deben agregar este aspecto a sus valoraciones, mediante una reforma reglamentaria.

Uno de los observadores del proceso entrevistado manifestó que *“en el punto específico considero que debe haber métodos para demostrarlo, tanto formales como materiales que demuestren sus vínculos. Creo que puede investigarse más a fondo esos vínculos que posean los candidatos como estar inscrito en el partido”*⁴⁴.

Los precedentes jurisprudenciales brindan ejemplos de estos medios: en la inconstitucionalidad 7-2011, la Sala utiliza como prueba la información oficial obtenida de la página web de la Asamblea Legislativa, la información publicada en la página web de los partidos políticos, las notas de los periódicos nacionales, y las frases de los diputados en las sesiones parlamentarias; mientras que en el proceso 122-2014, la Sala reconoce la importancia de la información proporcionada en la entrevista ante la Asamblea Legislativa, pero exige documentación del Tribunal Supremo Electoral, de los partidos políticos o del mismo candidato.

⁴³ Disponible en http://observatoriojudicial.org.sv/index.php?option=com_content&view=article&id=6919:informeonu&catid=9:noticias-revelantes&Itemid=10

⁴⁴ Entrevista con el Dr. Domingo Méndez, expresidente de la CSJ y observador por parte de Aliados por la Democracia, entrevistado el 19 de agosto de 2015.

3.3.6 Pluralismo jurídico de los candidatos

La sentencia 94-2014 menciona expresamente el mandato constitucional que establece la necesidad de considerar el pluralismo jurídico en la elección de candidatos a magistrados de la CSJ. El art. 186 inc. 3 Cn., y exige que el CNJ *“debe hacer valoraciones que tomen en cuenta el deber de garantizar que en la CSJ estén representadas ‘las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico’*”. Por consiguiente, esta sentencia implica *“que el Pleno del CNJ debe estar abierto a las diferentes visiones jurídicas de los optantes, para garantizar eventualmente la protección de los derechos y la prevención de conflictos sociales, en caso que sean elegidos”*.

Para dotar a este concepto de contenidos, la Sala se remite a su jurisprudencia en la cual ha señalado que las corrientes del pensamiento jurídico se refieren a “... visiones, teorías o concepciones del derecho, es decir, a los sistemas de pensamiento, visión del mundo o conjunto de ideas fundamentales del Magistrado sobre el papel del derecho en la sociedad, su relación con el poder, la moral y los valores, así como sobre el método jurídico y la función de los jueces en el cumplimiento de las prescripciones jurídicas que integran el ordenamiento, entre otras cuestiones esenciales que dichas ‘corrientes de pensamiento’ están llamadas a responder (Inc. 78-2011 de 1-III-2013)”.

Asimismo, la sentencia se remite a jurisprudencia sobre la elección de magistrados de la CSJ para reiterar que *“... tanto las entidades proponentes como la Asamblea Legislativa deben utilizar procedimientos públicos, transparentes y adecuados para perfilar la concepción jurídica de los candidatos a Magistrados, de modo que la ciudadanía tenga la posibilidad de*



reconocer la variedad de perspectivas metodológicas que [influirán] las decisiones de estos funcionarios” (sentencias de inconstitucionalidad 19-2012 y 23-2012, casos elección de magistrados de la CSJ 2012-2021 y 2006-2015, respectivamente).

La Constitución exige que el listado de 30 candidatos que envíe el CNJ a la Asamblea Legislativa incluya candidatos que reflejen las más “relevantes corrientes del pensamiento jurídico”. Esta disposición es fruto de las reformas constitucionales de 1991 como preámbulo a los Acuerdos de Paz de 1992. Sin embargo, las actas de los debates legislativos de la sesión plenaria ordinaria del 29 de abril de 1991, en las que se reformaron varios artículos de la Constitución relativos al Órgano Judicial y durante la cual se aprobó el texto actual del art. 186 de la Constitución, no contienen ninguna mención respecto de este novedoso elemento.

Durante el proceso para elegir a los candidatos para magistrados de la CSJ 2015-2024, la introducción de este aspecto como exigencia que el CNJ debe considerar al momento de elegir a los candidatos, puso en serias dificultades tanto a examinados como a examinadores. Para intentar darle cumplimiento, tanto durante el primero, como durante el segundo proceso de entrevistas, el Pleno del CNJ incluyó una pregunta inicial sobre la corriente del pensamiento jurídico de cada candidato. Al momento de contestar, las respuestas de los aspirantes fueron extremadamente variadas, poco precisas y a veces no se refirieron a su corriente de pensamiento jurídico, sino que a su cosmovisión o su filosofía de vida, entre otros. Por otra, pareció más que todo un ejercicio formal para cumplir con la sentencia, ya que en la práctica, este aspecto no tuvo un impacto real en la selección.

A través del proceso de observación, en el cual Fusades participó, se pudo constatar que algunos candidatos se definieron como *ius* naturalistas y otros como positivistas, neopositivistas o positivistas realistas, que son efectivamente adhesiones a una corriente del pensamiento jurídico. También hubo otros que se definieron como humanistas, pacifistas o adscritos a la tridimensionalidad del derecho, por citar algunos. También hubo candidatos que contestaron a esta pregunta desde una perspectiva religiosa. Sin embargo, no se advierte que esta parte de la entrevista haya sido considerada como un elemento para garantizar la diversidad de corrientes del pensamiento en la CSJ, ya que este aspecto no fue tomado en cuenta durante la deliberación, ni durante la votación.

En el informe presentado a la Sala de lo Constitucional sobre las acciones concretas que había llevado a cabo para cumplir con la sentencia 94-2014 durante la elección de la primera lista, consta que por corrientes del pensamiento jurídico, el CNJ entiende que se trata de las diversas concepciones del derecho. En dicho informe, el CNJ manifiesta que en la etapa de entrevistas se dio la oportunidad a cada profesional para expresar su “concepción del derecho”. Esta postura coincide con la doctrina autorizada en la materia, como por ejemplo, Manuel Atienza, quien con una remarcable sencillez expone que las corrientes del pensamiento jurídico obedecen a formas de concebir el derecho. Es decir a un “conjunto de respuestas, con cierto grado de articulación, a una serie de cuestiones básicas en relación con el derecho: a) cuáles son sus componentes básicos; b) qué se entiende por derecho válido y cómo se trazan los límites entre el derecho y el no derecho; c) qué relación

guarda el derecho con la moral y con el poder; d) qué funciones cumple el derecho, qué objetivos y valores deben -o pueden- alcanzarse con él; e) cómo puede conocerse el derecho, de qué manera puede construirse el conocimiento jurídico; f) cómo se entienden las operaciones de producción, interpretación y aplicación del derecho; g) y quizás algunas otras⁴⁵.

La concepción del derecho puede aportar indicios sobre el tipo de decisión que cada candidato adoptará en caso de ser elegido; como por ejemplo, si se trata de una persona que favorecerá una interpretación literalista sobre una de tipo finalista de la norma jurídica, por mencionar un caso. La presencia de diversas concepciones del derecho en un tribunal colegiado es deseable, ya que obliga a debatir y a tomar en cuenta las diferentes posturas válidas que puede haber respecto de una misma situación. Como puede apreciarse a partir de estas breves consideraciones, no se trata de un tema menor, por lo que su discusión y consideración en un proceso de evaluación debe recibir la atención y desarrollo que amerita. Sin embargo, hay un consenso bastante generalizado en torno a la conclusión de que ese no fue el caso en esta elección que llevó a cabo el CNJ.

En el grupo de discusión de exandidatos y de docentes universitarios llevado a cabo para este estudio, se mencionó que además de las dificultades que tuvieron los candidatos para definir su “corriente del pensamiento jurídico”,

también se constató dificultad para evaluarlas por parte de los miembros del CNJ, por tratarse de un aspecto eminentemente teórico, especializado y en constante evolución. En este sentido, se sugirió que el CNJ podría solicitar a futuro, la colaboración de las universidades o de la misma Escuela de Capacitación Judicial del CNJ, para evaluar este aspecto de forma más profunda y garantizar que el listado de 15 candidatos que le corresponde elegir pueda ser integrado con diversidad de concepciones del derecho. Para poder evaluar las corrientes del pensamiento jurídico es necesario conocerlas de forma actualizada, con sus implicaciones en las decisiones judiciales.

En la práctica, varios de los actores en el proceso coinciden en que si bien la inclusión de este elemento en el proceso de evaluación fue positivo, el CNJ “se quedó corto” y consistió más que todo en un ejercicio formal. Un miembro del Pleno del CNJ entrevistado manifestó que “...me parece que es muy importante conocer el pensamiento del candidato, hacia dónde se dirige, cómo piensa a la hora de tomar una resolución; de hecho, hubo algunas respuestas muy buenas donde se pudo reflejar el pensamiento del candidato, que seguramente lo va a aplicar al resolver”⁴⁶. Por su parte, uno de los candidatos entrevistados que resultó electo magistrado suplente agregó que “...creo que el CNJ se quedó corto, aunque cumplió el requisito constitucional. Debería de servir para que el CNJ busque diversidad, pero se debió ahondar más”⁴⁷.

⁴⁵ ATIENZA, M. (2011), “El derecho como argumentación” en ATIENZA, M. y FERRAJOLI, L. *Jurisdicción y Argumentación en el Estado Constitucional de Derecho*, 1ª reimpresión, Instituto de Investigación Jurídica de la UNAM; México, pág. 15.

⁴⁶ Entrevista con la consejera Marina de Jesús Marengo de Torrento.

⁴⁷ Entrevista con candidato 1.



Durante la realización de este estudio, también hubo algunas opiniones muy distintas sobre lo que debía entenderse por “corrientes del pensamiento jurídico”. Un anterior magistrado y exministro de justicia entrevistado, manifestó respecto de la redacción de esta parte del art. 186 de la Constitución que “corrientes del pensamiento jurídico, en ese contexto, no pretendía hacer referencia a las concepciones del derecho, sino a las corrientes políticas presentes en la sociedad al momento de negociar los Acuerdos de Paz”. Durante su entrevista manifestó: “este punto es una confusión del legislador constitucional en 1991, dado que nosotros [los redactores de la reforma] nos referíamos a la diversidad de pensamiento jurídico político”⁴⁸. En sentido similar, un abogado observador en el proceso manifestó que “...anteriormente estas personas habían sido consideradas representantes del pluralismo ideológico político y no jurídico (...) En la Constitución pluralista de 1983 se buscaba que todos

*podieran participar desde los marxistas y leninistas hasta nazis. Nosotros en el país no tenemos escuelas ideológicas (...)*⁴⁹.

Sin embargo, sobre este punto, se considera que el tema ha sido resuelto en la jurisprudencia citada y concretamente en la inconstitucionalidad 78-2011 del 1-III-2013, en la cual se explica que corrientes del pensamiento jurídico se refiere a las concepciones del derecho, en términos muy similares a los que desarrolla Manuel Atienza, citado en los párrafos anteriores. La concepción que el juez tiene del derecho influye en las decisiones que toma para resolver los casos que le son presentados, y en ese sentido es importante que durante las entrevistas a los candidatos, pueda evaluarse este aspecto para garantizar el mandato constitucional que establece la necesidad de integrar la CSJ con una variedad de la más “relevantes corrientes del pensamiento jurídico”.

⁴⁸ Entrevista con el Dr. René Hernández Valiente

⁴⁹ Entrevista con el Dr. José Luis Lovo Castelar el 27 de agosto de 2015

4. Evaluación del cumplimiento de la sentencia

Esta parte del estudio consiste en un contraste entre texto y realidad y esencialmente pretende responder a dos interrogantes: 1) ¿Se cumplió o no se cumplió la sentencia, aun parcialmente? 2) ¿Mejóro algo o no mejoró nada? La verificación del cumplimiento de la sentencia se basa en la propia observación que ha llevado a cabo Fusades, así como en las entrevistas y grupos de discusión. Más allá de la evaluación de los aspectos jurídicos, el objetivo de este apartado es determinar si hubo un cambio, cuán sustancial fue y qué tanto mejoraron el proceso y el resultado.

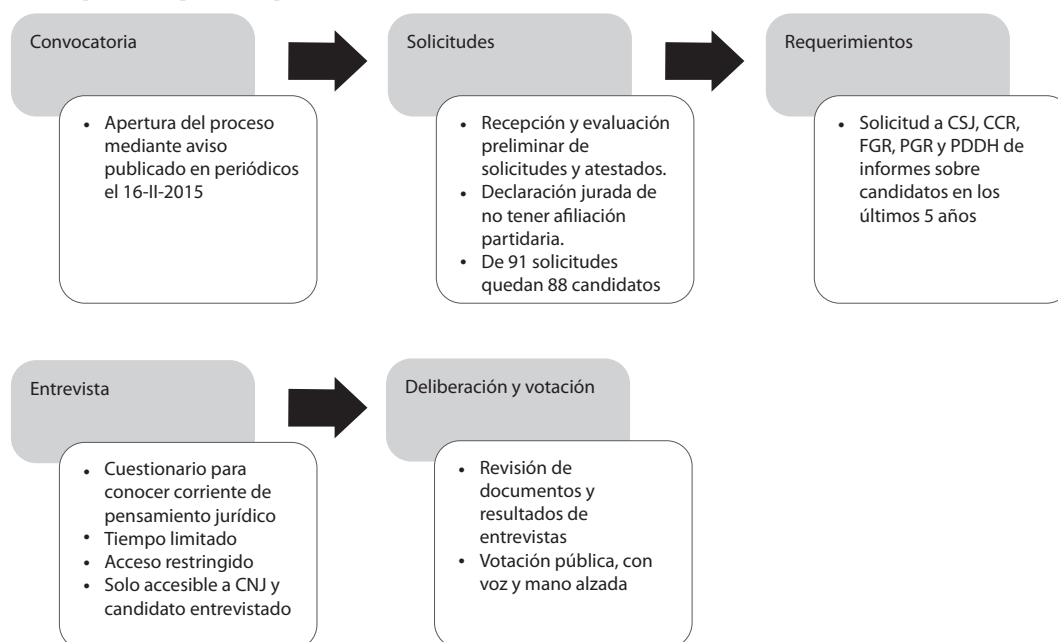
El diagrama 4 del apartado 3.3.2, contempla el proceso de selección de candidatos que tradicionalmente se ha realizado en El Salvador,

donde se destaca como características esenciales: la votación secreta, la incorporación de candidatos a pesar de no haber presentado escrito inicial y la falta de justificación de la decisión.

La sentencia 94-2014 estableció esencialmente 4 mandatos para el Pleno del CNJ que debían implementarse en el proceso de elección: 1) deber de documentación, 2) publicidad de las entrevistas, 3) publicidad de la deliberación y 4) publicidad de la votación. Cada uno de estos aspectos será evaluado a continuación, con énfasis en la elección del segundo listado, ya que el primer ejercicio de cumplimiento de la sentencia fue declarado sin efecto jurídico alguno por la Sala de lo Constitucional.

El diagrama siguiente describe el primer proceso de selección de candidatos, utilizados por el CNJ el 22 de abril de 2015, según consta en la resolución de seguimiento a la inconstitucionalidad 94-2014 del 22-IV-2015 y en el acta de sesión extraordinaria 4-2015 del Pleno del CNJ.

Diagrama 6: Etapas del primer proceso de selección en el CNJ, el 22 de abril de 2015



Fuente: Elaboración propia



En comparación con el proceso realizado en las elecciones anteriores -1994 a 2012- se advierte que en esta ocasión no se hizo una solicitud de denuncias sobre los candidatos al Tribunal de Ética Gubernamental, ni tampoco se ha incorporado los procedimientos administrativos ante el Instituto de Acceso a la Información Pública. No obstante, el proceso de selección del 22 de abril constituye un avance mediante la búsqueda de cumplir la exigencia de independencia partidaria a los magistrados de la CSJ a través del requerimiento de una *“declaración jurada debidamente legalizada de no tener afiliación en ningún partido político”*; asimismo, la incorporación de una etapa de entrevistas con los candidatos, que nunca antes se había realizado.

En la práctica, el primer proceso de entrevistas no satisfizo ni a entrevistados ni a entrevistadores. Un miembro del Pleno del CNJ manifestó que *“cuando entramos al proceso de elección ya teníamos la sentencia; sin embargo, se hizo a puerta cerrada. Se quiso hacer una publicidad de que había apertura a medios de comunicación, pero la entrevista del candidato fue a puerta cerrada, únicamente con los siete consejeros, aunque sí se filmaron”*⁵⁰. Algunos de los entrevistados expresaron su malestar por el límite de tiempo para la entrevista, la falta de publicidad y la existencia de preguntas que no satisfacían la búsqueda de idoneidad.

Dos opiniones recabadas: *“la entrevista fue bastante corta, las preguntas eran tomadas al azar de diferentes opciones. Las preguntas podían ser de la competencia civil, penal o contenciosa, incluso había preguntas de competencia constitucional, que es bueno tener conocimiento pero no eran de lo que se estaba evaluando”*⁵¹ y *“yo tuve frente a mí a 7 personas absolutamente inexpresivas, absolutamente silenciosas, y el Secretario únicamente era como un*

*maestro de ceremonia. De hecho, por cuestiones de tiempo, ni siquiera iban a haber saludos. Uno elegía una carpeta con preguntas, leí las preguntas”*⁵².

En una columna de opinión, el Centro de Estudios Jurídicos expresó que *“montaron un remedo de entrevistas para 87 candidatos, de forma tal que en tan solo dos días, ya habían concluido. Nadie sabe qué fue lo que se les preguntó a esos candidatos ni qué fue lo que estos dijeron, pero lo que sí sabemos es que en dos días es materialmente imposible conducir una entrevista seria y exhaustiva de 87 personas”*⁵³.

No obstante, mediante resolución del 24 de abril de 2015, la Sala manifestó que dicho proceso no cumplía con lo ordenado por la sentencia 94-2014 por dos motivos:

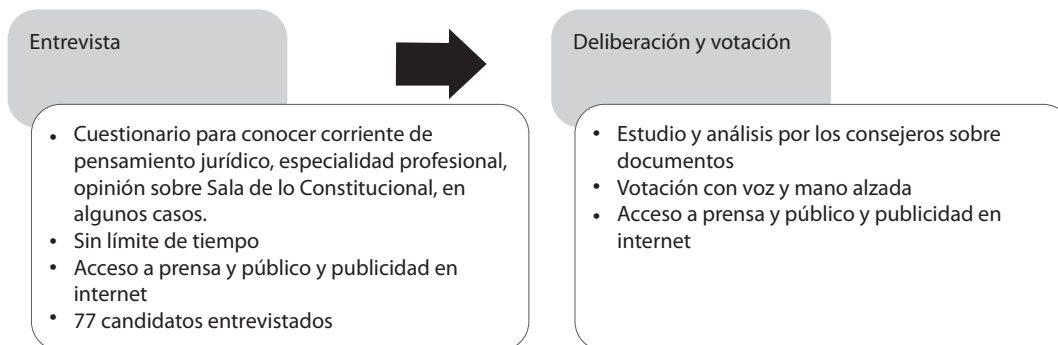
- a) El CNJ omitió justificar y documentar la forma de evaluación de cada uno de los postulantes y el cumplimiento de los requisitos constitucionales y legales.**
- b) El Pleno del referido Consejo no justificó cómo procedió a la deliberación y votación de carácter público, ordenado en la sentencia.**

El CNJ realizó un nuevo proceso en el que se tomaron medidas para intentar satisfacer las obligaciones derivadas de la sentencia. Se llevó a cabo una segunda ronda de entrevistas y una nueva deliberación y votación. A partir del acta de sesión extraordinaria 10-2015 del Pleno del CNJ y la nota del 18 de junio de 2015, enviada por el Presidente del CNJ a la Asamblea Legislativa, el diagrama 7 describe el segundo proceso realizado por el CNJ, el cual finalizó con la elección de un listado de candidatos el 18 de mayo de 2015.

⁵⁰ Entrevista con la Lcda. Marina de Jesús Marengo de Torrento.
⁵¹ Entrevista con el Lic. Carlos Sánchez

⁵² Entrevista con el Lic. Francisco Díaz el 27 de agosto de 2015
⁵³ Centro de Estudios Jurídicos (27 de abril de 2015). El CNJ tendrá que cumplir. Editorial La Prensa Gráfica. Consultado el 14 de septiembre de 2015 de: <http://www.laprensagrafica.com/2015/04/27/el-cnj-tendra-que-cumplir>

Diagrama 7: Etapas del proceso de selección en el CNJ, el 18 de mayo de 2015



Fuente: *Elaboración propia*

Al comparar estas etapas del proceso de selección del 18 de mayo con lo ocurrido el 22 de abril, y ocasiones anteriores, se advierten importantes avances en algunos aspectos y poco o ninguno en otros. A través de la observación que llevó a cabo Fusades en todas las etapas públicas de este segundo proceso y a través de las opiniones recabadas por medio de

entrevistas y grupos focales de discusión, se constataron avances en materia de publicidad y desarrollo de las entrevistas. Los aspectos que todavía mostraron debilidades y también cierto grado de incumplimiento, fueron la etapa de deliberación y votación, por los motivos que se explicarán a continuación.



Grupo focal de abogados, el 25 de septiembre de 2015

4.1 Deber de documentación

Una comparación entre las exigencias al proceso planteadas en la sentencia de inconstitucionalidad 94-2014, la observación del proceso y el análisis de las resoluciones del Pleno del CNJ permiten advertir cierto incumplimiento en la acreditación de los atestados que prueben o justifiquen el mérito y aptitudes de quienes fueron electos, frente a quienes no lo fueron. La sentencia exige la verificación de la documentación solicitada por el CNJ y de los atestados presentados por los postulantes, y no solo una mera acumulación de documentos. El acta 10-2015 realiza ciertos comentarios sobre los atestados y los informes recibidos por el Pleno del CNJ; sin embargo, no se conocen las razones para elegir a un candidato en comparación con otro candidato, lo cual se agrava cuando los perfiles de los candidatos son tan similares; por ejemplo, ¿por qué se eligió a un magistrado suplente de la CSJ y no a otro magistrado suplente?

A título de ejemplo, en el proceso de observación pudo constatarse que algunos candidatos que han ocupado cargos públicos no presentaron evaluaciones del desempeño. También hubo fallas en la forma de acreditar las publicaciones a las que hace referencia el art. 73 del RLCNJ. Algunos candidatos manifestaron tener publicaciones, pero no presentaron prueba de las mismas. Respecto al último aspecto, tampoco se conoció la forma de filtrar las publicaciones por parte del CNJ, ya que algunos candidatos reportaron tener obras jurídicas publicadas, mientras que otros, meras columnas de opinión en periódicos nacionales. Pareció más bien que el deber de documentación

constituyó más un requisito formal que un factor decisivo para evaluar la calidad y trayectoria profesional de uno u otro candidato. La omisión de documentos en el expediente fue informada al Pleno por el Secretario General al momento de resumir el perfil de cada candidato antes de la votación, pero no existe ninguna evidencia que se haya tomado en cuenta al momento de decidir.

En relación con la prohibición de afiliación partidaria de los candidatos para cargos de jurisdicción, la reciente jurisprudencia ha reconocido una mayor exigencia en el ámbito probatorio, que supera la petición de una declaración jurada de los candidatos, sino que exige una actitud proactiva que involucre: solicitar certificaciones al Tribunal Supremo Electoral y a los partidos políticos, así como la investigación en periódicos para verificar la ausencia de dicho vínculo. Respecto de este punto, el CNJ se quedó corto y puede concluirse que, si bien se recopiló documentación sobre cada uno de los candidatos, la misma no fue suficiente para probar la ausencia de afiliación partidaria.

Entre los aspectos positivos relativos con la documentación, hay que señalar que el expediente recabado para cada candidato por parte del CNJ, fue puesto a disposición de cualquiera que quisiera consultarlo. Los candidatos pudieron verificar el contenido de la documentación presentada por sus competidores y pudieron haber sido -en caso de haber asumido este rol- los mejores auditores del cumplimiento del deber de documentación impuesto al CNJ en la sentencia. Como elementos negativos pueden señalarse la falta de criterios claros por parte del Pleno sobre el valor que se daría a la documentación y los documentos concretos

que debían presentarse para acreditar cada requisito exigido por la Constitución y las normas propias del CNJ.

En el grupo focal de excandidatos se señaló que lo correcto hubiera sido que los candidatos con expedientes incompletos ni siquiera pasaran a la etapa de entrevistas. Para estos efectos, no acreditar un requisito es lo mismo que no cumplirlo. Esto podría constituir un primer filtro o criba para reducir el número de candidatos, ya que sin la documentación adecuada no es posible constatar el cumplimiento de ciertos requisitos, ni evaluar equitativamente a los candidatos. Sobre este punto, la

inconstitucionalidad 94-2014 es muy clara, ya que establece que “la selección de candidatos para conformar las listas debe ser reflexiva, lo que requiere valorar la documentación recopilada”. El deber de documentación no es una mera recomendación y tampoco constituye una simple recopilación de atestados. Junto con las entrevistas, aporta los elementos para una toma de decisión informada y objetiva, así como para la motivación de la decisión final, por lo que esta obligación se cumplió solo parcialmente. El propio proceso de observación de Fusades permitió comprobar que había expedientes incompletos o sin la documentación adecuada.



Grupo focal de excandidatos, 16 de septiembre de 2015

4.2 Publicidad y contenido de las entrevistas

En cuanto a las entrevistas se destacan los avances en transparencia y publicidad de este proceso, así como los esfuerzos para profundizar en el perfil de cada candidato y para llevar a cabo un verdadero proceso de evaluación. En el segundo proceso de entrevistas hubo apertura a medios de prensa y a observadores, así como también a los candidatos que desearon presenciar las entrevistas de sus competidores. Las entrevistas también se transmitieron en circuito cerrado en un salón del CNJ para que los empleados de dicha institución o cualquier persona que lo deseara pudieran presenciarlas a través de este medio.

Por su misma naturaleza, las consideraciones sobre este aspecto, son eminentemente prácticas y se basan en la experiencia de los observadores, los evaluadores, pero sobre todo de varios de los candidatos. En materia de transparencia, algunos de los observadores del proceso manifestaron que *“Si bien antes de la sentencia todo este proceso era oscuro, que nadie conocía como en el interior del CNJ se seleccionaban a estas 15 personas, ahora hemos tenido la oportunidad de poder ver cómo se lleva a cabo este proceso. Se puede destacar la transparencia con la que se llevó a cabo este proceso, pero por el mandato prácticamente de la Sala de lo Constitucional, bajo ningún punto de vista por iniciativa propia del CNJ”*⁵⁴.

Un aspirante a magistrado evaluado expresó que *“en este segundo proceso sí hubo presencia de instituciones tanto públicas como privadas y también*

*los medios de comunicación que garantizaban en cierta medida el acceso al público, además la entrevista se podría seguir de manera virtual y eso a mí me parece correcto porque facilitaron el acceso a quienes estuvieron interesados y no hubo límite de tiempo. Me parece importante que los consejeros nos pudiesen formular más preguntas sobre lo que habíamos desarrollado”*⁵⁵. En igual sentido, otro candidato también coincidió que *“este fue un proceso mucho mejor, con algunas deficiencias, pero mucho mejor; creo que el Consejo puede hacer un esfuerzo inclusive por perfilar a cada uno de los candidatos para perfilar cuál es su experticia para enfocar los cuestionamientos, de manera que si querés ser magistrado de lo civil te evalúen en base a eso”*⁵⁶.

Tanto entre las personas entrevistadas para este estudio, como entre los participantes en los grupos focales de discusión hubo consenso que esta fue la obligación mejor cumplida por el CNJ. Hubo publicidad, transparencia y acceso al público del proceso de entrevistas. También se mejoró la calidad de las mismas. Tres exmagistrados de la CSJ, dos electos en 1994 y otro en 2003, coincidieron que el proceso actual había mejorado mucho en ese sentido, en comparación con el proceso que a ellos les había tocado experimentar⁵⁷. Por otra parte, se debe destacar que uno de los efectos de la publicidad de las entrevistas fue la reducción en la cantidad de candidatos, dado que 11 personas entrevistadas de forma privada en la primera elección realizada por el CNJ, prefirieron no participar en el segundo proceso.

⁵⁴ Entrevista con observador 1, Misión de observación del Centro de Estudios Jurídicos.

⁵⁵ Entrevista con el Lic. Carlos Sánchez.

⁵⁶ Entrevista con candidato 1.

⁵⁷ Grupo focal de discusión del 16 de septiembre de 2015: Dr. José Enrique Argumedo, Dr. René Hernández Valiente y Dr. Miguel Ángel Cardoza, exmagistrados CSJ.

Las principales deficiencias constatadas fueron las siguientes:

- i) la falta de individualización de las entrevistas, ya que se preguntaron cuestiones muy genéricas y no específicas a la trayectoria de cada uno. Este formato no permite profundizar en la evaluación de cada candidato;**
- ii) la inclusión de preguntas tendientes a averiguar la postura del candidato respecto de las decisiones de la actual Sala de lo Constitucional más que orientadas a conocer sus conocimientos en derecho constitucional;**
- iii) la variación injustificada del tiempo y profundidad de cada entrevista. Algunas duraron escasos 15 minutos, mientras que otras duraron hasta 1 hora. Esto creó condiciones desiguales entre los candidatos para poder demostrar sus conocimientos y tampoco creó las condiciones idóneas para que los evaluadores se formaran una opinión sobre todos los candidatos por igual;**
- iv) la falta de relevancia otorgada a la pregunta sobre las corrientes del pensamiento jurídico de los candidatos, a pesar de ser un tema expresamente previsto en la sentencia, en la cual la Sala manifestó que *“Dicho órgano constitucional debe hacer valoraciones que tomen en cuenta el deber de garantizar que en la CSJ estén representadas ‘las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico’. En efecto, el pluralismo jurídico de los magistrados de la CSJ es una característica básica que debe ser considerada en el proceso de selección de los candidatos”*.**

Entre las críticas recurrentes de las entrevistas, un observador manifestó que *“faltó mucho que los consejeros precisamente pudieran indagar un poco más sobre la competencia”*⁵⁸, mientras que dos candidatos expresaron que en *“la entrevista no se auscultó la especialidad del candidato con la profundidad que debía”*; y *“las entrevistas deberían enfocarse primordialmente en demostrar o que quede evidente el conocimiento (sobre) mora judicial, depuración judicial y (...) derecho procesal”*⁵⁹.

También se señaló que hizo falta darle mayor importancia a la calidad de las preguntas formuladas a los candidatos. Uno de los observadores señaló que *“de modo previo a cada entrevista debe contarse con el análisis y evaluación del expediente del pretensor a la candidatura”*⁶⁰, lo cual coincide con lo que uno de los consejeros también manifestó: *“no llevaba preguntas preparadas. A raíz de las respuestas que los candidatos iban dando, surgía la inquietud de hacer una repregunta o por las cualidades personales”*, a pesar de que él expresó que *“en las entrevistas fui uno de los que más participé”*⁶¹.

En todos estos puntos, habrá que hacer mejoras en los procesos siguientes, para poder evaluar con mayor profundidad y objetividad a los candidatos, así como para garantizar su derecho de igualdad en el proceso. Hay una variedad de estudios y documentos que señalan la forma cómo deben hacerse las entrevistas para las autoridades judiciales de un país. Entre los

⁵⁸ Entrevista con observador 1, Misión de Observación del Centro de Estudios Jurídicos

⁵⁹ Entrevistas con el Lic. Carlos Sánchez y el candidato 2.

⁶⁰ Misión de observación del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional (IIDC)

⁶¹ Entrevista con el Lic. Jorge Quinteros



documentos más específicos puede mencionarse el estudio de la Fundación para el Debido Proceso (DPLF), “La entrevista personal en la selección de autoridades judiciales”, en el cual constan algunas recomendaciones y ejemplos de preguntas que pueden formularse durante la entrevista⁶². Es necesario que las entrevistas sean personalizadas, bien pensadas y preparadas.

Es esencial que las preguntas y los temas discutidos durante la entrevista realmente permitan formarse una opinión sobre la idoneidad de cada candidato, sobre su ética y capacidad profesional, enfocándose en temas que realmente puedan llegar a tener una incidencia en las decisiones y actuaciones de

los futuros magistrados, como, en nuestro caso, las corrientes del pensamiento jurídico. Para ello, es necesario que los evaluadores se familiaricen con los expedientes de cada persona para que puedan conducir entrevistas personalizadas que en cada caso permitan tomar en consideración las particularidades propias de cada aspirante al cargo de magistrado de la CSJ. Respecto de este punto, la sentencia puede considerarse cumplida, aunque hay margen de mejora para realizar entrevistas más específicas a la trayectoria de cada candidato. La segunda ronda de entrevistas realizadas como consecuencia de la sentencia de inconstitucionalidad 94-2014 es una mejora significativa respecto de los procesos anteriores y sentó las bases para un nuevo estándar y una nueva metodología para su implementación.

⁶² Documento publicado por la Due Process of Law Foundation (DPLF) en http://dplf.org/sites/default/files/la_entrevista_personal_en_la_seleccion_de_autoridades_judiciales.pdf consultada el 20 de octubre de 2015.



Grupo focal de docentes, 18 de septiembre de 2015

4.3 Publicidad de la deliberación

En el transcurso del presente estudio ha quedado claro que antes de la elección de magistrados 2015, las actuaciones del CNJ en este proceso, se caracterizaban por la secretividad. Esta forma de actuar fue declarada inconstitucional por la sentencia que se ha venido analizando, con la consecuencia práctica que, además de las entrevistas, el proceso de toma de decisión también se hizo de forma pública. Este proceso debía incluir dos etapas: la deliberación y la votación. En la deliberación debían discutirse los perfiles, méritos y aspectos a favor y en contra de los aspirantes, mientras que la votación debía permitir llegar a la decisión final sobre las 15 personas que integrarían el listado que corresponde elaborar al CNJ. Tanto la sentencia 94-2014 del 8 de abril de 2015, como la segunda resolución de cumplimiento del 24 de abril del mismo año, prescriben que se trata de dos actividades diferentes.

A través del proceso de observación, se constató que al abrir la sesión plenaria extraordinaria del 18 de mayo de 2015, el presidente del CNJ manifestó que iban a considerar candidato por candidato y que al final de la sesión integrarían el listado con los 15 candidatos más votados. Sin embargo, en la práctica, lo que ocurrió fue que deliberación y votación se llevaron a cabo de forma simultánea, ya que al terminar de deliberar y votar por la totalidad de candidatos, únicamente 15 de ellos alcanzaron la cantidad de votos requerida. Luego de haber “deliberado” sobre 82 postulantes al final, 10 abogados obtuvieron 7 votos, 4 abogados 6 votos y 1 abogado 5 votos, sumando un total de 15.

Esta parte del proceso llevado a cabo por el CNJ ha sido duramente criticada y para muchos sectores simplemente incumplió con la sentencia, puesto

que la deliberación fue inexistente o demasiado escueta. En la práctica, lo que ocurrió y además consta en el acta de dicha sesión, fue que en algunos casos uno de los consejeros intentó hacer una exposición sobre los méritos de uno u otro candidato, a lo cual se sumaron las consideraciones de algún otro de los consejeros, pero no un verdadero debate candidato por candidato. Respecto de algunos aspirantes no se hizo ninguna consideración y simplemente se votó.

Lo deseable hubiera sido, por una parte, que las discusiones llevadas a cabo durante la deliberación constituyeran la motivación para considerar la aptitud o ineptitud para el cargo de cada candidato y, en segundo lugar, que permitieran conocer los motivos por los cuales las personas incluidas en el listado final poseían mayores méritos que los aspirantes desestimados. Respecto de la primera parte, existió un intento de cumplimiento de la sentencia, tal como se explica a continuación, pero la segunda parte fue totalmente omitida y, al final, hay candidatos que se sometieron al proceso y no saben por qué no fueron incluidos en el listado, ni por qué los 15 que sí fueron incluidos reúnen mayores méritos.

Durante la sesión plenaria del CNJ del 18 de mayo de 2015, se pudo constatar que salvo por el caso de un juez que resultó electo, para el resto de candidatos la motivación fue inadecuada o deficiente. Inadecuada, porque en su mayoría solo se expresaron elementos subjetivos, mas no una verdadera ponderación de las aptitudes de cada candidato. En el acta de dicha sesión consta un resumen bastante completo de los argumentos que se presentaron, entre los que sobresalen este tipo de consideraciones sobre los aspirantes que logran reunir el número de votos para ser incluidos en el listado: “la conozco, es muy trabajadora”; “es un profesional con una gran identidad gremialista”; “tiene una gran madurez e inteligencia emocional