

El proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de El Salvador: Recomendaciones para una reforma necesaria

“El poder judicial es una institución sobre la cual reposa el noble edificio de la democracia y el imperio del derecho. Al poder judicial se le ha confiado la tarea de mantener cada órgano del Estado dentro de los límites del poder que le confieren la constitución y las leyes y, por lo tanto, hacer que el imperio del derecho tenga sentido y sea efectivo.”¹

1. Introducción¹

A fines del 2012, la Relatora Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de los Magistrados y Abogados, Gabriela Knaul, realizó una misión de visita a El Salvador, con el objeto de observar la situación de la independencia judicial en el país, y formular recomendaciones específicas para su mejoramiento. Su informe, emitido el 24 de marzo de 2013, concluía que la Asamblea Legislativa debía considerar la posibilidad de revisar el procedimiento de selección y nombramiento de la Corte Suprema de Justicia, a fin de evitar cualquier riesgo de nombramientos por motivos indebidos.

La influencia de los poderes políticos y de los grupos económicos, en el nombramiento de las altas autoridades del sistema de justicia, ha sido una constante en El Salvador, favorecida inicialmente por la asignación en los sucesivos textos constitucionales, de la competencia exclusiva para nombrar a los magistrados de la Corte Suprema en favor del órgano legislativo.

Posteriormente, aunque las reformas constitucionales de 1991 intentaron racionalizar este elemento político

mediante la introducción de una etapa de preselección a cargo de un cuerpo autónomo —el Consejo Nacional de la Judicatura—; y, asimismo, democratizarlo al permitir al gremio de los abogados preseleccionar por voto popular a la mitad de los candidatos, el balance actual no refleja una mejora sustancial en materia de independencia judicial. Estos poderes supieron aprovechar una regulación escueta, deficiente y dispersa, la falta de transparencia, y la ausencia de controles ciudadanos, para influir en la composición de la corte más importante del país.

La existencia de procesos de selección transparentes, que permitan escoger a los mejores para integrar las altas cortes, es una medida específica, pero de gran impacto en la independencia de todo el sistema judicial, y, en esa medida, contribuye a afianzar la democracia y el Estado de Derecho, al promover que exista una efectiva separación de poderes, así como mecanismos de defensa de los derechos humanos de sus ciudadanos.

La composición de las altas cortes escogidas en base a reglas claras y establecidas previamente, mediante un procedimiento llevado a cabo de manera transparente y con la participación de la ciudadanía, no solo goza de una mayor legitimidad democrática, sino que, además, logra atraer, integrar y retener a los juristas más calificados, mejorando la calidad de la justicia, y fortaleciéndola frente a las posibles injerencias externas.

En ese marco, el presente informe pretende realizar un diagnóstico del actual procedimiento de selección

¹ Juez P.N. Bhagwati, ex Presidente del Tribunal Supremo de la India, Las presiones y los obstáculos que entorpecen la independencia del Poder Judicial. Conferencia de la Comisión Internacional de Juristas sobre la Independencia de Jueces y Abogados, Caracas, Venezuela, 16-18 de enero de 1989. Boletín del Centro para la Independencia de Jueces y Abogados, edición especial número 23, abril 1989, Ginebra, Suiza, 1989.

de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia en El Salvador, abordando sus aciertos y principales problemas, con el propósito de formular propuestas de modificación que constituyan aportes útiles para el fortalecimiento del sistema de justicia de El Salvador, a la luz de la experiencia comparada y los estándares establecidos desde el Derecho Internacional.

Para tal efecto, la metodología empleada ha implicado la revisión crítica del marco normativo salvadoreño, a la luz de los siguientes elementos:

- (i) Los estándares internacionales existentes en materia de selección de integrantes de altas cortes de justicia, tanto a nivel universal como interamericano, así como de los principios contenidos en declaraciones y documentos producidos por agrupaciones internacionales de funcionarios judiciales y centros de pensamiento especializados;
- (ii) Las buenas prácticas documentadas por organizaciones internacionales especializadas en el monitoreo de procesos de selección de jueces de altas cortes a nivel regional.
- (iii) Los aportes contenidos en diagnósticos previos de carácter técnico, realizados sobre esta materia en El Salvador.
- (iv) Los insumos y aportes obtenidos durante los talleres realizados los días 21 y 22 de abril de 2016, titulados *El proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema en El Salvador: reflexiones y desafíos*, que fueron dirigidos a representantes del movimiento de Derechos Humanos, del movimiento social, de Universidades, de Centros de Pensamiento, así como a funcionarios de instituciones públicas ligadas a los temas del control democrático y la transparencia (Tribunal de Ética Gubernamental, Instituto de Acceso a la Información Pública, Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos).
- (v) Los insumos y aportes obtenidos durante las entrevistas realizadas durante el mes de marzo de 2016, a académicos, funcionarios y expertos en temas de justicia en El Salvador.

En esa línea, el apartado siguiente se identifican los principales estándares internacionales y buenas prácticas existentes en materia de selección de jueces de altas cortes que han servido de base para la presente evaluación.

Seguidamente, se describirá de manera detallada el procedimiento actualmente vigente para seleccionar y nombrar a los magistrados de la Corte Suprema de El Salvador. A partir de lo indicado, se procederá al análisis que constituye el objeto central del presente informe, en el que se identificará aquellos rasgos de la actual regulación que deben ser mantenidos, por ser conformes con los estándares y buenas prácticas, así como sus deficiencias, y aspectos problemáticos que deben ser objeto de reforma, para lo cual se formularán, al final del documento, las recomendaciones correspondientes.

2. Estándares internacionales y buenas prácticas en materia de selección de jueces de altas cortes

“[U]no de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos, es la garantía de la independencia de los jueces y, para tales efectos, los diferentes sistemas políticos han ideado procedimientos estrictos, tanto para su nombramiento como para su destitución... la independencia de cualquier juez supone que se cuente con un adecuado proceso de nombramiento, duración establecida en el cargo y con una garantía contra presiones externas.”²

El Derecho Internacional se ha ocupado de la independencia judicial a través de diversos instrumentos y declaraciones, en los cuales se le reconoce como un elemento esencial del sistema democrático y como un derecho humano. Los órganos de los sistemas universal e interamericano, a través de sus pronunciamientos y decisiones, han abordado el tema de la selección de

² Corte IDH, *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 31 de enero de 2001, Serie C No. 71, párr. 73 y 75.

magistrados, y especialmente, de aquellos que conforman las altas cortes, estableciendo algunos estándares mínimos que deben observarse para garantizar su independencia, y que se encuentra relacionados básicamente, con el establecimiento de mecanismos adecuados para la identificación del mérito, y la introducción de mecanismos transparentes de selección.

2.1 Sistema Interamericano

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos, ha reconocido la garantía de la independencia judicial **como un derecho humano**, en el artículo 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, la CADH) al establecer que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, “por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial”.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, desde el 2006 con su *Informe sobre la Situación de las Defensores y los Defensores de Derechos Humanos en las Américas*³, ha considerado a los operadores de justicia como una categoría especial de defensores de derechos humanos en situación de indefensión.

A su vez, en su *Segundo Informe* realizado en el 2011⁴, dedicó un apartado especial a la independencia e imparcialidad de los operadores de justicia, estableciendo que “en virtud de la garantía de independencia, desde el punto de vista institucional, los juzgadores que hacen parte de la función jurisdiccional del Estado deben ejercer sus funciones sin ser objeto de injerencias indebidas por parte de los poderes ejecutivo y legislativo, las partes del proceso, los actores sociales, y otros órganos vinculados a la administración de justicia.”

Respecto de los procesos de selección, si bien reconoce que los Estados pueden regular distintos tipos

de procedimientos, la CIDH señala claramente que no cualquiera satisface las exigencias de la Convención Americana para el establecimiento de un régimen independiente, pues para ello debe tratarse de un proceso de selección (i) transparente, (ii) basado en criterios objetivos y (iii) que garantice la igualdad entre los aspirantes⁵.

Asimismo, en el Capítulo IV de su Informe Anual 2009, la CIDH ha indicado que los concursos públicos de oposición son un medio adecuado para la designación de jueces y fiscales, ya que reducen la discrecionalidad en los nombramientos⁶, y que los requisitos exigidos para desempeñar el cargo deben ser señalados de manera pública, clara y transparente, y deben asegurar la igualdad de oportunidades para acceder a éste, siendo inadmisibles las restricciones que impiden el acceso a quienes no forman parte de la Administración o de alguna entidad⁷.

La CIDH ha venido dando especial atención a la situación de la independencia y autonomía de la administración de justicia en sus informes de país, como se aprecia de los informes emitidos en 2016 sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala⁸ y Honduras⁹, en los que dedica apartados específicos a este tema. En este último, la CIDH apreció como algo positivo, que los procesos de selección y designación se encuentren a cargo de un órgano autónomo y especializado, remarcando la importancia de que no solo en las leyes, sino también en la práctica, los procesos de selección respeten los estándares internacionales sobre la materia.

Por su parte, en diversos pronunciamientos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha enfatizado que uno de los propósitos de la separación de poderes, es precisamente, garantizar la independencia de la judicatura.

⁵ *Ibidem*, párr. 361.

⁶ CIDH, Informe Anual 2009. Capítulo IV- Venezuela, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 51 coor. 1, 30 de diciembre de 2009, /15 párr. 479.

⁷ CIDH, *Segundo Informe*, nota 4 *supra*, párr. 362.

⁸ CIDH, *Situación de los derechos humanos en Guatemala: diversidad, desigualdad y exclusión*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 43/15, 31 de diciembre de 2015, párr. 372 a 390.

⁹ CIDH, *Situación de derechos humanos en Honduras*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 42/15, 31 de diciembre de 2015, párr. 286 a 288.

³ CIDH, *Informe sobre la situación de las defensoras y defensores de derechos humanos en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II.124 Doc.5 rev.1, 07 de marzo de 2006.

⁴ CIDH, *Segundo informe sobre la situación de las defensoras y defensores de derechos humanos en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II. Doc.66, 31 de diciembre de 2011, párr. 357.

A través de diversas sentencias, como en las emitidas en los casos *Tribunal Constitucional vs. Perú*¹⁰, *Palamara Iribarne vs. Chile*¹¹, *Apitz Barbera vs. Venezuela*¹², *Reverón Trujillo vs. Venezuela*¹³, y recientemente en el caso *López Lone y Otros vs. Honduras*¹⁴, por citar algunos de los más relevantes, la Corte ha establecido claramente la obligación de los Estados de respetar y garantizar la independencia judicial.

De manera particular, en el caso *Reverón Trujillo vs. Venezuela*, la Corte ha establecido que “se debe seleccionar a los jueces exclusivamente por el mérito personal y su capacidad profesional, a través de mecanismos objetivos de selección y permanencia que tengan en cuenta la singularidad y especificidad de las funciones que se va a desempeñar.”¹⁵

En su informe titulado *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia. Hacia el Fortalecimiento del Acceso a la Justicia y el Estado de Derecho en las Américas*, emitido en el año 2013, la CIDH ha sistematizado los pronunciamientos y estándares existentes a nivel interamericano en esta materia, que incluyen lo indicado tanto por la propia CIDH como por la Corte Interamericana, indicando que la apertura de los procedimientos de nombramiento al escrutinio de los sectores sociales, puede reducir significativamente el grado de discrecionalidad de las autoridades encargadas de la selección y nombramiento y la consecuente posibilidad de injerencia de otros poderes, facilitando la identificación de los méritos y capacidades profesionales de los candidatos¹⁶.

Igualmente, ha considerado que los mecanismos dirigidos a una mayor publicidad, participación y transparencia, contribuyen a tener mayor certeza sobre la integridad e idoneidad de las y los operadores designados y a brindar confianza a la ciudadanía sobre la objetividad del proceso.¹⁷

2.2. Sistema Universal

Por otro lado, a nivel universal, el derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial establecido por la ley, está recogido en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Asimismo, los *Principios básicos de las Naciones Unidas relativos a la independencia de la judicatura*¹⁸, constituyen un instrumento pionero en este tema, en el que se consigna de manera explícita el principio de no discriminación en los procesos de selección judicial, y se establece una relación entre la idoneidad y las calificaciones de los jueces con la independencia judicial (Principio 10).

Por su parte, la Comisión de Derechos Humanos (antecesora del actual Consejo de Derechos Humanos), nombró por primera vez en 1994 un *Relator Especial sobre la independencia de magistrados y abogados*, a raíz de los frecuentes atentados a la independencia judicial que enfrentaban los operadores de justicia.¹⁹

de derecho en las Américas. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 44, 5 diciembre 2013, párr. 80.

¹⁰ Corte IDH, *Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú*. Nota 2 *supra*, párr. 75.

¹¹ Corte IDH, *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 22 de noviembre de 2005, Serie C No. 135, párr. 156.

¹² Corte IDH, *Caso Apitz Barbera y otros (Corte Primera en lo Contencioso Administrativo) vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 05 de agosto de 2008, Serie C No. 182, párr. 138.

¹³ Corte IDH, *Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 30 de junio de 2009, Serie C No. 197, párr. 359.

¹⁴ Corte IDH, *Caso Lopez Lone y Otros vs. Honduras*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 05 de octubre de 2015, Serie C No. 302, párr. 190.

¹⁵ Corte IDH, *Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela*, nota 13 *supra*, párr. 72.

¹⁶ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia: Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado*

¹⁷ *Ibidem* párr. 82, y Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. Comisión de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy. Adición. Informe preliminar sobre la misión al Ecuador*. E/CN.4/2005/60/Add.4, 29 de marzo de 2005, párr. 5; Naciones Unidas. Asamblea General. Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy*, A/HRC/11/41, 24 de marzo de 2009, párr. 31. En el mismo sentido, Naciones Unidas. Asamblea General. Consejo de Derechos Humanos. *Informe de la Relatora Especial, Gabriela Knaut, Comunicaciones y respuestas*, A/HRC/14/26/Add.1, 18 de junio de 2010, Guatemala, párr. 379,

¹⁸ Adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Milán, Italia, del 26 de agosto al 6 de septiembre de 1985, y confirmados por la Asamblea General en sus resoluciones 40/32 del 29 de noviembre de 1985 y 40/146 del 13 de diciembre de 1985

¹⁹ Nota informativa disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Judiciary/Pages/IDPIndex.aspx>

Los Informes anuales presentados por los Relatores en la última década ante el Consejo de Derechos Humanos²⁰, así como los informes presentados luego de las visitas a países, establecen lineamientos importantes que han sido usados en esta investigación.

Entre ellos, destacan el Informe Anual presentado en el año 2009 por el Relator Especial Leandro Despouy²¹, y el Informe presentado al Consejo luego de la misión realizada por la Relatora Especial Gabriela Knaul a El Salvador entre el 19 al 26 de noviembre de 2012²². La misma Relatora incluso desarrolló una *Consulta subregional sobre la independencia del Poder Judicial en América Central* los días 28 y 29 de noviembre de 2012²³.

2.3. Declaraciones y buenas prácticas en la región

Otros documentos que han sido elaborados por asociaciones de jueces, centros de pensamiento e instituciones especializadas en el fortalecimiento del sistema de justicia, han sido tomados en consideración en este estudio, como fuentes que documentan el caso salvadoreño y proponen buenas prácticas en materia de selección de jueces de altas cortes.

Entre ellas, destaca el *Estatuto del Juez Iberoamericano*, aprobado por la VI Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, celebrada en Santa Cruz de Tenerife, Canarias, España, los días 23, 24 y 25 de mayo de 2001, en el cual se reitera que los procedimientos de selección deben ser esencialmente basados en méritos. En el mismo sentido,

el *Estatuto Universal del Juez*, aprobado por unanimidad de los presentes en la reunión del Consejo Central de la Unión Internacional de Magistrados, en Taiwán, el 17 de noviembre de 1999.

Una importante referencia para el tema de la entrevista y la investigación de antecedentes de los candidatos, son los documentos producidos por la American Bar Association (ABA), entidad que históricamente ha participado de manera activa y protagónica en el proceso de selección de los Jueces de la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica, y que ha emitido informes y recomendaciones respecto de los procesos de selección de magistrados supremos en Guatemala²⁴ y Honduras²⁵.

Asimismo, hemos considerado lo establecido en nuestros *Lineamientos para una selección de integrantes de altas cortes de carácter transparente y basada en los méritos*,²⁶ documento que contiene recomendaciones que se basan en la experiencia comparada en la selección de magistrados y recogen reglas y estándares desarrollados durante los últimos años por Naciones Unidas y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

2.4. Formulación de estándares mínimos y buenas prácticas

De la revisión de los documentos indicados, es posible identificar algunos estándares mínimos y buenas prácticas existentes en la región, que sirvan de parámetro básico para realizar una evaluación crítica de la regulación del proceso de selección de magistrados supremos en El Salvador.

²⁰ Los Informes Anuales presentados por la Relatoría ante el Consejo de Derechos Humanos, se encuentran disponibles en: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Judiciary/Pages/Annual.aspx>

²¹ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*, Leandro Despouy, nota 17 *supra*, párr. 97

²² Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe de la Relatora Especial sobre la Independencia de Magistrados y Abogados*, Gabriela Knaul, *Misión a El Salvador*. A/HRC/23/43/Add.1, 24 de mayo de 2013.

²³ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe de la Relatora Especial sobre la Independencia de Magistrados y Abogados*, Gabriela Knaul, *Consulta subregional sobre la independencia del Poder Judicial en América Central*, A/HRC/23/43/Add.4, 02 de abril de 2013.

²⁴ American Bar Association, *Memorandum sobre selección de jueces en Guatemala*, 09 de septiembre de 2014. Disponible en: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/human_rights/aba_chr_informe_sobre_evaluacion_final_authcheckdam.pdf

²⁵ American Bar Association, *Memorandum sobre selección de magistrados a la Corte Suprema de Honduras*, 21 de enero de 2016. Disponible en: http://www.americanbar.org/content/dam/aba/administrative/human_rights/ABA_CHR%20INFORME%20SOBRE%20%20SELECCION%20DE%20MAGISTR

²⁶ Fundación para el Debido Proceso, *Lineamientos para una selección de integrantes de altas cortes de carácter transparente y basada en los méritos*. Disponible en: http://www.dplf.org/sites/default/files/seleccion_de_integrante_de_altas_cortes.pdf

Tales estándares resaltan a la necesidad de establecer procedimientos **transparentes**, que permitan identificar el **mérito** de los aspirantes, y que aseguren la **igualdad de oportunidades** en el acceso de todos los candidatos. Por su parte, las buenas prácticas aconsejan, entre otras cosas, el establecimiento de mecanismos específicos de publicidad y participación de la sociedad civil, y el diseño de perfiles claros y detallados que constituyan herramientas útiles para la evaluación de los candidatos, y que resalten de manera especial la audiencia de vínculos que puedan afectar su independencia e imparcialidad, especialmente cuando los mecanismos de selección están a cargo de un órgano político, como se expone a continuación.

a. Sobre el mecanismo de selección y nombramiento de los magistrados

- De ser posible, los procesos de selección deben llevarse a cabo por un órgano independiente, cuya composición sea plural y equilibrada, y con una participación sustantiva de los jueces.²⁷
- Los procedimientos que se apliquen deben ser predeterminados y públicos.²⁸
- Los mecanismos de selección deberán adaptarse a las necesidades de cada país.²⁹
- Los procesos de selección deben respetar el principio de igualdad y no discriminación.³⁰
- Se debe garantizar un procedimiento que refleje la diversidad de la sociedad y, en particular, procurar una representación adecuada de género en la judicatura,

²⁷ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*, Leandro Despouy, nota 17 *supra*, párr. 97.

²⁸ Estatuto del Juez Iberoamericano, aprobado en la VI Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, celebrada en Santa Cruz de Tenerife, Canarias, España, los días 23, 24 y 25 de mayo de 2001, artículo 11.

²⁹ *Ibidem*, artículo 12.

³⁰ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, nota 16 *supra*, párr. 61, 249.B.6 y 249.B.7, y *Caso Yatama Vs. Nicaragua*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 195.

así como la adecuada representación de las minorías u otros grupos insuficientemente representados.³¹

- Deben establecerse criterios objetivos en los procedimientos de selección y nombramiento para evitar prácticas discriminatorias. Dichos criterios deben estar consagrados la ley para asegurar su observancia y exigibilidad.³²
- Los concursos públicos de oposición y de mérito pueden ser un medio adecuado para la designación de operadores de justicia con base al mérito y capacidades profesionales.³³
- La entidad a cargo de la (pre)selección debe motivar su elección final. Para cerrar un proceso de selección transparente y basado en los méritos de las y los candidatos, es importante que la entidad a cargo motive su decisión y explique en base a qué consideraciones decidió nominar o elegir a ciertos candidatos. Esta información sirve para comprobar que el ente seleccionador ha seguido sus propias pautas de evaluación de capacidades de las y los candidatos, limitando así la posibilidad de decisiones arbitrarias o tomadas sin la reflexión necesaria.³⁴

b. Sobre el perfil del magistrado

- Debe establecerse previamente en la ley, un perfil claro y detallado, que describa el conjunto de capacidades y cualidades personales que debe tener la persona que

³¹ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, nota 16 *supra*, párr. 65 y 249.B.6 y 249.B.7, y Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe de la relatora especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*, Gabriela Knaul, A/HRC/17/30, 29 de abril de 2011, párr.49. Ver también Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*. A/HRC/20/19, 7 de junio de 2012, párr.53.

³² CIDH, *Informe sobre la situación ...*, nota 3 *supra*, y CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, nota 16 *supra*, párr. 78 y 249.B.6 y 249.B.7.

³³ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, nota 16 *supra*, párr. 76 y 249. B.6.

³⁴ Fundación para el Debido Proceso, *Lineamientos para una selección transparente y basada en el mérito de miembros de altas cortes*, pág. 3. Disponible en http://dplf.org/sites/default/files/seleccion_de_integrante_de_altas_cortes.pdf

ocupe el cargo de magistrado supremo. Este perfil debe ser distinto de los requisitos mínimos para acceder al cargo (edad mínima, profesión, antigüedad en el ejercicio profesional, etc.)³⁵.

- Es condición básica para un adecuado funcionamiento de la judicatura —y un desempeño recto de los miembros de la institución judicial— que sus integrantes sean personas independientes e imparciales. Eso quiere decir que no se dejen influenciar por intereses particulares o sectoriales, de modo que sus decisiones se basen únicamente en criterios acerca de la aplicación de la ley.³⁶
- Las personas seleccionadas para ocupar cargos judiciales serán personas íntegras e idóneas y tendrán la formación o las calificaciones jurídicas apropiadas.³⁷
- El objetivo todo proceso de selección y nombramiento de las y los operadores de justicia debe ser seleccionar a los candidatos y candidatas con base al mérito personal y su capacidad profesional, así como la singularidad y especificidad de las funciones que van a desempeñar de tal manera que se asegure la igualdad de oportunidades, sin privilegios o ventajas irrazonables.³⁸
- Es recomendable que las entidades encargadas de seleccionar a los magistrados, deben llevar a cabo una amplia investigación y evaluación de los antecedentes de los aspirantes. Si los aspirantes han sido magistrados, es recomendable que sus fallos pasados sean materia de amplio análisis y escrutinio, incluso por parte de los ciudadanos³⁹.

c. Sobre la transparencia, publicidad, y mecanismos de participación de la sociedad civil en el procedimiento

- Los procedimientos de selección y nombramiento deben ser transparentes y los registros pertinentes públicos.⁴⁰
- Se deben emitir de manera previa y públicamente las convocatorias y procedimientos con los requisitos, criterios y plazos para que cualquier persona que considere satisfechos los requerimientos tenga la posibilidad de acceder al procedimiento de selección de magistrados.⁴¹
- Resulta fundamental cuando se trata de la designación de las y los operadores de justicia de las más altas jerarquías, que los procedimientos sean abiertos al escrutinio de los sectores sociales.⁴²
- Resulta conveniente incluir la celebración de audiencias o de entrevistas públicas, adecuadamente preparadas, en las que la ciudadanía, las organizaciones no gubernamentales y otros interesados tuvieran la posibilidad de conocer los criterios de selección, así como a impugnar a las candidatas y candidatos y expresar sus inquietudes o su apoyo.⁴³
- Se valoran como buenas prácticas: establecer en la ley que las audiencias públicas para la elección de candidatos a magistrados o magistradas de altas cortes, la lista de candidatos y candidatas para magistrados deben ser publicadas en diarios de circulación nacional, así como la participación de sectores sociales garantizando mecanismos de publicidad y de objeción ciudadana.⁴⁴

³⁵ Fundación para el Debido Proceso DPLF, *La Jurisdicción Especial para la Paz en Colombia: Recomendaciones para la selección de los magistrados de las Salas y Secciones del Tribunal para la Paz*, Disponible en: http://www.dplf.org/sites/default/files/jurisdiccion_especial_paz_colombia_final_web.pdf

³⁶ *Ibid.*, loc. Cit..

³⁷ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, nota 16 *supra*, párr. 75 y Principio 10 de los Principios Básicos relativos a la independencia de la judicatura.

³⁸ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, nota 16 *supra*.

³⁹ American Bar Association, nota 25 *supra*, pág. 5.

⁴⁰ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*, Leandro Despouy, nota 17 *supra*.

⁴¹ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*, nota 16 *supra*, párr. 79 y 249.B.6.

⁴² *Ibidem*, párr. 80 y 249.B.6

⁴³ *Ibidem* párr. 81 y 249.B.6

⁴⁴ *Ibidem* párr. 82 y 249.B.6

3. El procedimiento de selección de Magistrados de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador

3.1 Antecedentes: la transformación del proceso de selección de magistrados en El Salvador

Para comprender cabalmente la actual configuración del proceso de selección de magistrados supremos en El Salvador, es preciso comprender el papel que el sistema de justicia salvadoreño desempeñó históricamente, y de manera especial, su falta de independencia durante el conflicto armado interno en el país, que fue reconocida por la Comisión de la Verdad para El Salvador en su Reporte Final:

a. *“Ninguna de las tres ramas del poder público –judicial, legislativa o ejecutiva– fue capaz de controlar el desbordante dominio militar en la sociedad. Se debilitó el sistema judicial en la medida en que la intimidación la apresó y se sentaron las bases para su corrupción; como este poder nunca había gozado de una verdadera independencia institucional de las ramas legislativa y ejecutiva, su ineficacia no hizo sino incrementarse hasta convertirse, por su inacción o actitud de lamentable supeditación, en factor coadyuvante de la tragedia que ha sufrido ese país. Las distintas alianzas, a menudo oportunistas, que forjaron los líderes políticos (legisladores al igual que miembros del poder ejecutivo) con el estamento militar y los miembros del poder judicial, tuvieron el efecto de debilitar aún más el control civil sobre las fuerzas militares, policiales y de seguridad, todas ellas parte del estamento militar.”*⁴⁵

Según la Comisión de la Verdad, la falta de independencia del sistema judicial fue, sin duda, uno de los problemas estructurales de la sociedad salvadoreña que propició y fue parte de la dinámica del conflicto armado. La

“supeditación” del sistema judicial a los poderes ejecutivo y legislativo, se manifestó en gran medida, a través de los mecanismos de selección de los magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

En efecto, el golpe de estado del 10 de octubre de 1979 dio paso a un período de gobiernos de facto, a la supresión del orden constitucional, y al nombramiento de magistrados supremos al margen de las disposiciones constitucionales. Luego, la Asamblea Constituyente instalada en 1982 adoptó como Ley Fundamental de la República, a la Constitución Política de 1962, y procedió a elegir nuevamente, a los magistrados de la Corte Suprema de Justicia del país.

El 20 de diciembre de 1983, en pleno conflicto armado interno, entró en vigor la actual Constitución salvadoreña, que mantuvo en gran medida lo establecido por su antecesora de 1962, pues la elección de magistrados siguió encomendada exclusivamente a la Asamblea Legislativa, sin participación de ningún otro órgano o poder del estado. Otros puntos que introdujo la nueva Constitución de 1983, fueron:

- Se estableció que los Magistrados serían electos por un periodo de cinco (05) años, y que podrían continuar por periodos iguales por ministerio de ley, salvo que al finalizar cada uno de los períodos, la Asamblea Legislativa acordara lo contrario, o fueran destituidos;⁴⁶
- Se consagró explícitamente el principio de independencia judicial.
- Se dispuso que la ley determinaría el número de Magistrados de la CSJ, en tanto la Constitución de 1962 lo fijaba en diez;
- Se creó la Sala de lo Constitucional, cuyo Presidente sería además el Presidente de la Corte Suprema de Justicia y el Presidente del Órgano Judicial;
- Se otorgó a la Corte Suprema de Justicia la atribución de nombrar los magistrados de las Cámaras de

⁴⁵ Comisión de la Verdad para El Salvador, *De la Locura a la Esperanza: la guerra de los Doce Años en El Salvador: Reporte de la Comisión de la Verdad para El Salvador*, San Salvador-Nueva York, 1993, págs. 12 y 13.

⁴⁶ A excepción de este punto, los demás aspectos del procedimiento aún permanecen en la Constitución de la República de El Salvador actualmente vigente, recogidos en los artículos 172, 173, 174, 182 y 187, aunque algunos de estas disposiciones han sido reformados.

Segunda Instancia, lo que anteriormente estaba encomendado a la Asamblea Legislativa, y

- Se creó el Consejo Nacional de la Judicatura.

Los Acuerdos de Paz de Chapultepec, suscritos en enero 1992 entre el gobierno salvadoreño y el Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional (FMLN) pusieron fin a 12 años de conflicto armado interno, y afectaron directamente al sistema de justicia. Estos Acuerdos, considerados una especie de acta de refundación del Estado salvadoreño, contemplaron la creación de nuevas instituciones que hoy son claves para la democracia en el Salvador -como la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos y la Policía Nacional Civil-; así como algunas reformas a la Corte Suprema de Justicia (CSJ) y el Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ).

La Sala de lo Constitucional de la CSJ, se ha referido a los Acuerdos de Paz, al pronunciarse sobre las inconstitucionalidades alegadas respecto de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura, en los siguientes términos:

“[A]l influenciar el texto de la Constitución, se convierten en fuente material histórica de la misma, que informan la interpretación de las atribuciones y obligaciones de los Órganos del Estado, instituciones y funcionarios públicos, así como sus funciones y características propias; por lo tanto, si bien es cierto, no constituyen un parámetro de control para enjuiciar la constitucionalidad de las normas jurídicas, sí tienen un valor secundario, complementario al análisis lógico-jurídico de la Ley Suprema y las disposiciones jurídicas sujetas a control de constitucionalidad, lo cual permite que sirvan como pautas para la correcta interpretación de las instituciones constitucionales creadas o reformuladas en virtud de los mismos.”⁴⁷

Los cambios concretos que los Acuerdos de Paz⁴⁸ contenían respecto al sistema de justicia, dieron lugar a

la aprobación de diversas reformas constitucionales, en 1991, que fueron las siguientes:

- Se dispuso que la elección de Magistrados requeriría una mayoría calificada de dos tercios (2/3) de los diputados electos de la Asamblea Legislativa; lo mismo para su eventual destitución;
- Se dispuso que los magistrados serían elegidos para un para un período de nueve (09) años, que la CSJ se renovarían por terceras partes (1/3), cada tres años y que los magistrados podrían ser reelegidos;
- Se dispuso que la elección de la Asamblea Legislativa se realizaría a partir de un listado elaborado por el Consejo Nacional de la Judicatura, la mitad del cual estaría conformado por candidatos provenientes de aportes “de las entidades representativas de los abogados de El Salvador”, y donde deberán estar representadas las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico, y
- Se redefinió al Consejo Nacional de la Judicatura dándole el carácter de institución independiente, remitiendo a una ley secundaria la forma de designación de sus miembros, sus requisitos, la duración de sus funciones y demás materias relacionadas a su trabajo. Además, se dispuso que sus miembros son electos y que podrían ser destituidos por el voto de las dos terceras (2/3) partes de los diputados electos.⁴⁹

En su informe de 13 de enero de 1995, a casi tres años de la firma de los Acuerdos de Paz, el profesor Pedro Nikken, experto independiente designado por el Secretario General de Naciones Unidas, hizo una apreciación positiva de la ejecución de los puntos de los Acuerdos relativos a este tema⁵⁰. En igual sentido se pronunció la Comisión de

⁴⁷ Sentencia de 20-VII-1999, Inc. 5-99 caso Ley del Consejo Nacional de la Judicatura

⁴⁸ Naciones Unidas, *Acuerdos de México de 27 de abril de 1991, en Acuerdos de Paz de El Salvador: En el camino de la Paz*, reimpresión hecha por ONUSAL, San Salvador, noviembre 1993, pág. 15 y 28.

⁴⁹ Constitución de la República de El Salvador, artículos 186 y 187 reformados.

⁵⁰ “El sistema judicial salvadoreño ha sido el objeto de reiterados comentarios en los informes anteriores. Sobresalían componentes poco halagadores, como la verticalidad del aparato judicial, su falta de autonomía e independencia, su ineficiencia y los límites relativamente poco ambiciosos de las reformas judiciales incluidas en los Acuerdos de Paz. Con todo, en 1994 el sistema judicial ha sido el escenario de importantes cambios, en los cuales los mecanismos diseñados en el proceso de paz han operado de manera satisfactoria y se han creado expectativas considerables sobre una

la Verdad, al establecer en sus Recomendaciones dentro del acápite sobre *Reformas Institucionales para Prevenir la Repetición de Hechos Semejantes*⁵¹.

Sin embargo, las fuentes consultadas para esta investigación, coinciden en señalar que, al poco tiempo, este mecanismo demostró ser vulnerable a influencias indebidas de las fuerzas políticas y los grupos de poder, y el reparto político en los nombramientos, en el seno de la Asamblea, fue evidente⁵². La misma percepción existe en los entrevistados respecto del Consejo Nacional de la Judicatura, órgano que fue recompuesto por los Acuerdos de Paz y que tiene un papel importante en el proceso de selección de magistrados de la CSJ, como se verá con más detalle en el apartado siguiente.

Otra percepción generalizada, que se pudo apreciar en los talleres realizados y en las entrevistas con los especialistas, es que el modelo de proceso de selección

reforma judicial más profunda. (...) Llegada la hora de la elección de las nuevas autoridades judiciales, el impacto inicial de las reformas ha superado las primeras apreciaciones. La dirigencia del país parece haber cobrado conciencia de la importancia decisiva de una justicia independiente y vigorosa dentro de una sociedad democrática. Debe destacarse especialmente la escogencia de la nueva Corte Suprema de Justicia, la primera que se elige de acuerdo con el régimen pactado en los Acuerdos de Paz, en la cual tuvo participación decisiva el Consejo Nacional de la Judicatura. Luego de varias semanas de estancamiento sobre la base de las propuestas del Consejo Nacional de la Judicatura, en 1994 se eligió por unanimidad de todos los grupos representados en la nueva Asamblea Legislativa una Suprema Corte independiente, integrada por juristas de reconocida respetabilidad sin condicionamientos políticos. Este hecho, percibido como un objetivo inalcanzable hasta hace poco, ha tenido un impacto positivo sobre la sociedad en su conjunto y ha abierto nuevas perspectivas de credibilidad en el proceso de paz y de optimismo sobre las posibilidades reales de fortalecer el sistema institucional de protección a los derechos humanos. (...) (Informe del Experto Independiente, Profesor Pedro Nikken, sobre la evolución de la situación de los derechos humanos en El Salvador, elaborado de conformidad con la resolución 1994/62 de la Comisión de Derechos Humanos (ONU); E/CN.4/1995/88; 13 de enero de 1995)

⁵¹ *Ibidem* nota 1, pág. 192.

⁵² Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe de la Relatora Especial sobre la Independencia de Magistrados y Abogados*, Gabriela Knauth, Misión a El Salvador. A/HRC/23/43/Add.1, 24 de mayo de 2013, párr. 45; Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES), Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Centroamericana “José Simeón Cañas e Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad “Dr. Jose Matías Delgado”. *Estudio del proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia*, antiguo Cuscatlán, junio de 2011, pág.3.

que actualmente se encuentra en vigor, se encuentra agotado y requiere de una amplia y abierta discusión y análisis para ser reformado, como parte de un proceso de perfeccionamiento de las instituciones del sistema de justicia, que fue iniciado con los Acuerdos de Paz.

3.2. El marco normativo actual

El procedimiento de selección de magistrados de la Corte Suprema de El Salvador, actualmente vigente, se encuentra regulado en varios cuerpos normativos de distinto rango:

- a. La **Constitución de 1983, con las modificaciones producidas en 1991**, establece, en su artículo 186, la estructura básica del procedimiento, en los siguientes términos:

“La elección de los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, se hará de una lista de candidatos, que formará el Consejo Nacional de la Judicatura en los términos que determinará la ley, la mitad de la cual provendrá de los aportes de las entidades representativas de los Abogados de El Salvador y donde deberán estar representados las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico”.

Luego, en su artículo 176, se regulan los requisitos para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador:

- a) Ser salvadoreño por nacimiento,
- b) Del estado seglar,
- c) Tener más de cuarenta años de edad,
- d) Ser abogado de la República,
- e) De moralidad y competencia notorias;
- f) Haber desempeñado una Magistratura de Segunda Instancia durante seis (06) años o una judicatura de Primera Instancia durante nueve (09) años, o haber obtenido la autorización para ejercer la profesión de abogado por lo menos diez (10) años antes de su elección; y,
- g) Estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años (06) anteriores al desempeño de su cargo.”

- b. La **Ley del Consejo Nacional de la Judicatura** (en adelante, la LCNJ), aprobada por Decreto Legislativo

Nº 536 de fecha 27 de enero de 1999, regula de manera general, la etapa de preselección realizada por dicho órgano y por las asociaciones representativas del gremio de abogados, en sus artículos 49 a 57.

- c. El **Reglamento de la Ley del Consejo Nacional de la judicatura**, aprobado por Acuerdo No.02 del Pleno de dicho Consejo (en adelante, el Reglamento de la LCNJ), al regular los requisitos de los aspirantes postulados por las asociaciones de abogados, establece en su artículo 66 algunos elementos que formarían parte del perfil del magistrado supremo:

“De conformidad con la Ley, los aspirantes que postulen las asociaciones acreditadas deberán estar inscritos en la nómina definitiva del Registro Especial de Abogados Elegibles, teniendo en cuenta, además, su elevado nivel de experiencia profesional y académica, honorabilidad, cultura, méritos cívicos y otros similares, que garanticen una acertada candidatura para el cargo. Las postulaciones deben estar precedidas del consentimiento o autorización expresado por escrito de los aspirantes a las candidaturas.”

Asimismo, respecto del requisito de la “moralidad y competencia notorias”, su artículo 73 contiene algunos criterios ilustrativos para determinar cuándo se cumple este requisito, de la siguiente manera:

“Son criterios para determinar notoria competencia e idoneidad de los candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en las diferentes ramas del Derecho, entre otros, los siguientes:

- a) Acreditar al menos diez años de ejercicio profesional en una rama específica del Derecho;
- b) Haberse dedicado a la docencia en instituciones de educación superior, o a la investigación jurídica, durante al menos cinco años en una rama específica del Derecho;
- c) Haber escrito, en forma individual, al menos dos obras o efectuado igual número de trabajos de investigación, de reconocida utilidad para la comunidad jurídica;
- d) Contar con reportes positivos sobre evaluación de desempeño en los cargos que ostenten o hayan

ejercido, ya sea en el sistema de administración de justicia o cualquier otro cargo público o privado; y

e) Contar con los informes favorables de las instituciones y dependencias correspondientes, relacionados con la conducta profesional y privada de los candidatos, a fin de establecer la moralidad notoria.”

- d. El **Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa**, contempla disposiciones comunes para la elección de funcionarios de segundo grado, que son aplicables al proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

Puede destacarse su artículo 99, que establece que la lista de candidatos propuestos por el Consejo Nacional de la Judicatura debe pasar a estudio de la Comisión Política, para que antes de la elección pueda determinarse por cualquier medio, si las personas propuestas para el cargo reúnen los requisitos constitucionales, y que solo procederá entrevistarlos, si dicha Comisión lo considera procedente. Este artículo también faculta a la Comisión, a depurar este listado, “a fin de viabilizar la búsqueda del consenso”.

Asimismo, en su artículo 100, se prevé la posibilidad de que la Comisión Política acuerde el nombramiento de una subcomisión de su seno para analizar los antecedentes de los candidatos. La subcomisión deberá presentar un informe sobre su actuación, a efecto de que la Comisión Política presente su dictamen a la Asamblea.

- e. El **“Reglamento Especial para el Proceso de Elección de los Candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia Propuestos por la Entidades Representativas de los Abogados”**, es aprobado para cada elección, por la Junta Directiva de la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador (FEDAES), para que, con base en sus disposiciones, se organice y administre el proceso de elección de candidatos por votación directa de los abogados del gremio.
- f. Finalmente, el marco normativo aplicable para la selección de Magistrados de la CSJ en El Salvador, también comprende **diversas sentencias emitidas por**

la **Sala de lo Constitucional** que forma parte de este mismo órgano jurisdiccional⁵³. Esta jurisprudencia se ocupó, mayoritariamente, de establecer algunos estándares aplicables a la etapa de elección a cargo de la Asamblea Legislativa, aunque también ha abordado algunos aspectos de la preselección a cargo del CNJ⁵⁴:

- a. Sentencias de inconstitucionalidad 19-2012 y 23-2012, ambas de fecha 05 de junio de 2012, en las cuales se estableció que (i) los magistrados que han sido electos para conformar la Sala de lo Constitucional, gozan de garantía de inamovilidad judicial y no pueden ser desplazados a otra Sala por la Asamblea Legislativa, y (ii) que una misma legislatura no puede llevar a cabo más de vez, la elección de un tercio de la Corte Suprema de Justicia.
- b. Sentencia de inconstitucionalidad 77-97-2013, del 14 de octubre de 2013, que declaró inválido el nombramiento del Presidente del Órgano Judicial, de la CSJ y de la Sala de lo Constitucional, debido a su filiación política partidaria, la cual resulta incompatible con el ejercicio de la judicatura.
- c. Sentencias de inconstitucionalidad dictadas el 08 y 22 de abril, y el 05 de mayo de 2015; en el proceso de inconstitucionalidad 94-2014, en las cuales se ha establecido respecto del proceso de preselección a cargo del CNJ, lo siguiente:
 - Que, la selección de candidatos para conformar las listas debe ser reflexiva, situación que requiere valorar la documentación recopilada;
 - Que, es necesario evaluar meditadamente las razones favorables y desfavorables de uno u otro candidato, en la cual se ponderen mérito, idoneidad y aptitud de los candidatos;
 - Que, los candidatos deben tener la oportunidad de exponer ante el Pleno las ideas que su respectiva

“*corriente de pensamiento jurídico*” plantea para los problemas y demandas cuya resolución deberán procurar en caso de llegar al cargo en la CSJ; todo ello redundando en el deber del Pleno del CNJ de razonar por qué los candidatos seleccionados para integrar el listado definitivo que se remitirá a la Asamblea Legislativa son las mejores alternativas en relación con el resto de candidatos; además, la deliberación y la votación al elaborar el listado completo de candidatos a la magistratura deben hacerse públicas.

3.3. Primera etapa: La preselección de los candidatos.

El proceso de selección de magistrados de la CSJ está dividido en dos etapas. En la primera etapa, a cargo del CNJ, se realiza la **preselección de los postulantes** que integraran la lista que será presentada posteriormente a la Asamblea Legislativa, que tiene competencia para elegir y nombrar a los magistrados de la CSJ.

La mitad de esa lista, es preseleccionada por el CNJ, y la otra mitad, es escogida mediante votación directa organizada por la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador (FEDAES), entre los candidatos propuestos por las asociaciones representativas de los abogados (artículo 49 LCNJ).

El número de candidatos que integren el listado, debe ser el triple de los magistrados propietarios y suplentes a elegir⁵⁵. Si se tiene en cuenta que, en cada ocasión, deben ser elegidos 5 propietarios y 5 suplentes; es decir, 10 magistrados en total, la lista de candidatos preseleccionados es de 30 personas.

En ambos casos, la preselección se realiza sobre la base de un *Registro Especial de Abogados Elegibles para candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia*, el cual se conforma a partir del Registro de Abogados Autorizados que lleva regularmente el CNJ. Este *Registro de Abogados Elegibles* está conformado por quienes cumplen

⁵³ Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social, *Estudios sobre el Fortalecimiento de la Justicia 2014, Parte I*. No. 165, septiembre de 2014, e *Incidencia de la jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ*. Serie de Investigación 1-2015, noviembre de 2015.

⁵⁴ Las sentencias están disponibles en www.jurisprudencia.gob.sv, o en www.observatoriojudicial.org.

⁵⁵ Dado que según el artículo 2 de la Ley Orgánica Judicial, la Corte Suprema de Justicia está compuesta por quince (15) Magistrados, y dado que se ésta se renueva por terceras partes, la lista debe ser de 30 candidatos, pues de entre estos se elegirán 10 Magistrados (5 propietarios y 5 suplentes)

los requisitos constitucionales para optar al cargo, y debe publicarse en dos periódicos de circulación nacional, por lo menos 180 días antes de la fecha de inicio del período de funciones de los magistrados a elegir (artículo 50 LCNJ).

A partir de esa lista de abogados elegibles, las asociaciones representativas de los abogados de El Salvador, postulan a quienes desean ser candidatos a magistrados de la CSJ, entre quienes los abogados salvadoreños deben elegir 15 personas mediante voto directo.

Para poder postular candidatos, toda asociación de abogados debe cumplir con un requisito: acreditar ante la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador (FEDAES) que cuentan con al menos 100 asociados.

La FEDAES conforma una lista con todos los candidatos presentados por las asociaciones de abogados, y organiza n proceso electoral. Cada votante debe elegir quince (15) abogados. Los quince (15) que obtienen una mayor votación, que serán los que se presentarán ante el CNJ para integrar la mitad de la lista de candidatos preseleccionados que será enviada a la Asamblea Legislativa. En el proceso electoral, tienen derecho a participar todos los abogados de la República autorizados para ejercer la profesión (artículos 53, 54 y 55 LCNJ).

Uno de los entrevistados denominó a esta forma de elección, el *“pecado de origen”*, dado que, para postular candidatos, tales asociaciones no están ligadas más que a sus propios procedimientos internos, y no están obligadas a dar explicaciones en ocasiones ni a su propia membresía según su reglamentación interna. En la práctica, ello implica que sus propias juntas directivas pueden decidir sobre los candidatos a postular para la elección gremial, sin tener en cuenta sus méritos, y no existen filtros que puedan evitar la postulación de personas que no cumplan con los rasgos establecidos en el marco normativo, ni herramientas para ponderar la “notoria competencia e idoneidad de los candidatos”, aun cuando así se lo exige el artículo 66 del Reglamento de la LCNJ.

Por otro lado, tanto la preselección que se realiza por votación directa ante la FEDAES, como la que realiza el CNJ, son vías abiertas para la postulación indistinta tanto de jueces y magistrados, como de académicos y abogados que ejercen libremente la profesión, quienes en la práctica

eligen en que vía presentan sus postulaciones, en función de aquella en la que cuenten con mayor “apoyo político”.

Esto fue identificado como uno de los principales problemas por los entrevistados para este estudio. Uno de ellos, al referirse a la participación del gremio de abogados en la preselección de candidatos, manifestó lo siguiente:

“Esto supone y supuso tácitamente que el gremio de los abogados tendría la claridad, la lucidez, la cultura profesional para elegir de su seno a los mejores elementos, y que el CNJ tendría un conocimiento profundo de su responsabilidad y en particular de la de proponer los mejores candidatos. Lo lógico hubiese sido que el CNJ propusiese candidatos procedentes del Órgano Judicial y que los abogados propusiesen candidatos provenientes del ejercicio libre de la profesión, de la academia o del servicio público. Eso no quedó así.”

La otra mitad de la lista, como ha sido indicado, es preseleccionada directamente por el Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ), a partir del *Registro de Abogados Elegibles*.

Si bien inicialmente esta elección se hacía mediante votación secreta, esta disposición (artículo 74 del Reglamento de la Ley del CNJ) fue declarada inconstitucional por la Sala de lo Constitucional de la CSJ en la sentencia de inconstitucionalidad 94-2014 del 08 de abril de 2015, *“porque contraviene el deber de motivación”*. En esa oportunidad, la Sala anuló íntegramente la selección realizada por el CNJ, y le ordenó que informara cómo estaba *“realizando el proceso de selección de candidatos a Magistrados de la CSJ y la acreditación de los atestados que prueban o justifican el mérito y aptitudes de los mismos, la deliberación pública que se está haciendo de tales credenciales y la oportunidad que se les confiere a los candidatos para expresar su concepción del Derecho”*. Finalmente, ordenó al CNJ que realice nuevamente el procedimiento, que cumpla con los parámetros indicados en la sentencia en materia de deliberación y motivación basada en el mérito.

Además, la Sala de lo Constitucional estableció que el proceso debía ser público, transparente y sujeto a la verificación de los diferentes aspirantes y medios de comunicación, y reiterándole los aspectos de los que debía dejar constancia por cualquier medio tecnológico.

Pues bien, volviendo a la descripción del mecanismo, una vez concluidos estos dos procesos paralelos de preselección —por parte del gremio de abogados a través de la FEDAES, por un lado, y por parte del CNJ por el otro—, se integra una lista única. Esta lista es enviada por el CNJ a la Asamblea Legislativa.

De acuerdo a lo establecido jurisprudencialmente por la Sala de lo Constitucional de la CSJ, (i) la selección de candidatos para conformar las listas debe ser *reflexiva*, lo que significa que la documentación y antecedentes de los aspirantes deben ser evaluados; (ii) es necesario evaluar meditadamente las razones favorables y desfavorables de uno u otro candidato, en la cual se ponderen mérito, idoneidad y aptitud de los candidatos; (iii) los candidatos deben tener la oportunidad de exponer ante el Pleno las ideas que su respectiva “corriente de pensamiento jurídico” plantea para los problemas y demandas cuya resolución deberán procurar en caso de llegar al cargo en la CSJ; (iv) todo ello redundaría en el deber del Pleno del CNJ de razonar por qué los candidatos seleccionados para integrar el listado definitivo que se remitirá al Legislativo son las mejores alternativas en relación con el resto de candidatos; (v) además, la deliberación y la votación al elaborar el listado completo de candidatos a la magistratura deben hacerse públicas.⁵⁶

3.4. La segunda etapa: la elección y nombramiento de Magistrados

En esta segunda etapa, de la lista remitida por el CNJ, corresponde a la Asamblea Legislativa nombrar a los cinco (05) magistrados supremos titulares y cinco (05) suplentes. En cada elección, la Asamblea decide, además, quien va a ser el Presidente de la CSJ, quien al mismo tiempo debe ejercer como Presidente de todo el Órgano Judicial y asumir la Presidencia de la Sala de lo Constitucional, por los siguientes tres años (artículo 185 de la Constitución).

De ser el caso, los magistrados electos para conformar la Sala de lo Constitucional, gozan de garantía de inamovilidad judicial y no pueden ser desplazados a otra

sala por la Asamblea Legislativa. Asimismo, una misma legislatura no puede elegir, más de una vez, a una tercera parte de la CSJ.⁵⁷

Conocidas por la Asamblea las propuestas, éstas pasan a estudio de la Comisión Política, para que antes de la elección pueda determinarse por cualquier medio, si las personas propuestas para el cargo reúnen los requisitos constitucionales y legales.

Para ello, el marco normativo (artículo 99 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa) establece que la Comisión *puede* solicitar un informe de los antecedentes de los candidatos a los funcionarios que estime conveniente, y analizar las hojas de vida para comprobar todos los atestados. Si lo considera procedente, esta Comisión también puede entrevistar a los candidatos que cumplen los requisitos establecidos y a su criterio, *depurar la lista*, a fin de viabilizar la búsqueda del consenso en el Pleno de la Asamblea Legislativa. Este proceso es público.

Para desarrollar estas actividades, la Comisión Política también puede acordar nombrar una subcomisión, indicándole claramente los alcances de su mandato. Esta subcomisión debe presentar un informe sobre su actuación, a efecto de que la Comisión Política presente luego, su dictamen ante la Asamblea (artículo 100 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa).

La Comisión Política presenta su dictamen en Sesión Plenaria, y la Asamblea Legislativa elige a los magistrados propietarios y suplentes de la CSJ con mayoría calificada de dos tercios (2/3) de los diputados electos, que según la actual composición de la Asamblea Legislativa serían 56 diputados.

Es importante mencionar que el artículo 186 de la Constitución, contiene una regla dirigida a la Asamblea, que la obliga a procurar, en cada elección, que en la CSJ estén “*representados las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico*”. No existe una norma similar, respecto de la representación de género, ni de ningún otro grupo minoritario. No obstante, la previsión del citado

⁵⁶ Sentencias de inconstitucionalidad dictadas por la Sala de lo Constitucional de la CSJ el 08 y 22 de abril y el 05 de mayo de 2015, en el proceso de Inconstitucionalidad 94-2014.

⁵⁷ Véase: **Sentencia dictada por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia** a las quince horas del día cinco de junio de dos mil doce en el proceso de inconstitucionalidad 19-2012.

artículo 186, apunta a la preservación de un equilibrio y una composición plural de la CSJ.

4. Diagnóstico: los principales rasgos del procedimiento de selección de magistrados supremos de El Salvador

4.1. Caracterización del mecanismo de selección

De manera general, en el derecho comparado, pueden identificarse diversos tipos de mecanismos de selección de miembros de altas cortes ordinarias⁵⁸.

En primer lugar, existen los *mecanismos políticos*, en los cuales la selección de altos magistrados se encuentra a cargo de un poder político, como el Legislativo o el Ejecutivo (Presidente de la República). Esta elección puede realizarse en instancia única —cuando el poder de elección lo tiene un solo órgano político—; o en doble instancia —cuando la nominación o preselección de los candidatos —sea de manera individual, o mediante listas o ternas— está separada de la ratificación o selección final, de modo que cada una está a cargo de un órgano político distinto.

Por otro lado, existen también los *mecanismos representativos*, en los que distintos sectores de poder —también la sociedad civil— tienen la facultad de designar un “representante” al interior de las altas cortes⁵⁹; y los *mecanismos de evaluación de los méritos por concurso*, donde los candidatos son seleccionados luego de haber sido sometidos a una evaluación objetiva de diversas

etapas, que abarcan sus conocimientos jurídicos, sus hojas de vida, y otros elementos del perfil de magistrado⁶⁰.

Finalmente, existen los *mecanismos de elección popular*, en los que los jueces son nombrados mediante procesos electorales a través del voto directo de los ciudadanos⁶¹. Este tipo de mecanismos busca otorgar legitimidad democrática a la elección, pero puede convertir a las cortes en espacios de deliberación política.

Pese a que la CIDH ha considerado que los concursos públicos de oposición “pueden ser un medio adecuado para la designación de operadores de justicia con base al mérito y capacidades profesionales”⁶², y que el Relator Especial para la Independencia de Magistrados y Abogados de Naciones Unidas no los considera adecuados⁶³, actualmente la mayoría de países siguen seleccionando a los miembros de sus altas cortes mediante *mecanismos políticos*.

Sin embargo, se ha buscado racionalizarlos en la mayor medida posible, mediante estándares que apuntan a hacerlos más transparentes y a reducir la discrecionalidad política, a través de la introducción de criterios objetivos que promuevan la participación de buenos candidatos, y que obliguen a los órganos políticos a seleccionar con base al mérito de los aspirantes, motivando sus decisiones y haciéndose responsables por ellas.

⁵⁸ LINARES, S. (2013). La política de selección de altos magistrados. En AA.VV. *Memoria de la VII Mesa Redonda sobre justicia constitucional de las entidades federativas*. México: Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, págs. 251-279. Disponible en http://portal.te.gob.mx/sites/default/files/meoria_vii.pdf. También: Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*, Leandro Despouy, A/HRC/11/41, 24 de marzo de 2009, párr. 24.

⁵⁹ Es el caso de la elección de magistrados de la Corte Constitucional de Guatemala, en la que el Presidente, el Congreso, la Corte Suprema, la Universidad de San Carlos y el Colegio de Abogados y Notarios tienen la facultad de elegir (mediante distintos procedimientos en cada caso) un miembro para dicha alta corte.

⁶⁰ Es el caso de la selección de jueces supremos en Perú, cuyo concurso se encuentra a cargo del Consejo Nacional de la Magistratura, así como de los magistrados de la Corte Suprema en Colombia, cuya elección es realizada por la propia Corte, previa audiencia pública, de una lista de candidatos preseleccionados por el Consejo Superior de la Judicatura.

⁶¹ Es el caso de Bolivia después de 2009, en que los ciudadanos eligen a los miembros de la Corte Suprema, de una lista de candidatos preseleccionados por la Asamblea Plurinacional. Sobre el balance de las elecciones judiciales realizadas en Bolivia, ver, Fundación para el Debido Proceso (2015, 5 de marzo). *Elecciones judiciales en Bolivia: una experiencia inédita*. Disponible en <http://www.dplf.org/es/resources/elecciones-judiciales-en-bolivia-una-experiencia-inedita-1>

⁶² CIDH. *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia: hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 44, 5 diciembre 2013, párr. 76.

⁶³ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*, Leandro Despouy, A/HRC/11/41, 24 de marzo de 2009, párr. 25.

El caso de El Salvador resulta particular, y **podría ser caracterizado como un mecanismo mixto, en el cual existe una preponderancia del elemento político**, al ser la Asamblea Legislativa la que tiene la última palabra en la elección de los magistrados de la CSJ.

No obstante, existe también en el diseño de este procedimiento, una fase de preselección, que funciona como un filtro previo de los candidatos que son sometidos al órgano político. Esta fase de preselección, a su vez, combina dos tipos mecanismos: por un lado, las entidades representativas de los abogados eligen a la mitad de los aspirantes mediante el voto directo de los abogados colegiados (mecanismo de elección popular, aunque de carácter gremial), y por el otro, el Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ) elige la mitad restante, mediante una evaluación de los antecedentes de los candidatos (*mecanismo de evaluación de méritos*).

La combinación de todos estos mecanismos en un solo modelo, genera algunos problemas para la correcta identificación del mérito, y requeriría de modificaciones y ajustes que garanticen una mayor transparencia, y la necesaria participación de la sociedad civil.

4.2. Caracterización del perfil del magistrado supremo salvadoreño

Un segundo aspecto de la regulación que merece ser comentado, es la del perfil del magistrado supremo de El Salvador, que constituye uno de los elementos más importantes del proceso de selección, y una herramienta indispensable para la correcta identificación del mérito.

Este perfil se conforma con el conjunto de capacidades y cualidades personales que permitan asegurar que los candidatos, en caso de ser elegidos, son capaces de responder de manera adecuada a las demandas de la justicia.

Es importante considerar la distinción entre (i) el perfil, y (ii) los requisitos mínimos para acceder al cargo, pues se trata de parámetros distintos. Los requisitos mínimos (como la edad mínima, la profesión de abogado, la antigüedad en el ejercicio de la profesión bajo sus distintas modalidades, y otras exigencias similares), funcionan como un parámetro objetivo de control negativo, ya que

permiten descartar a quienes no pueden acceder al cargo, pero no brindan información acerca de quién puede ser el candidato más idóneo.

Dicha función de control positivo la cumple, precisamente, el perfil. El perfil contiene la descripción de un *juzgador ideal* que posee ciertas capacidades y cualidades personales que lo habilitan para ejercer el cargo con imparcialidad. Contra esta descripción, en cada uno de sus rasgos, deben ser comparados todos los candidatos que se sometan a evaluación (y que hayan satisfecho previamente los requisitos mínimos). De esa comparación, se podrá observar que éstos se acercan al perfil en distintos *grados*, y que por lo tanto resultan más o menos *idóneos* para ocupar el cargo.

La distinción entre perfil y requisitos mínimos es importante, porque en la experiencia comparada, la confusión entre ambos ha conducido con frecuencia a seleccionar a candidatos que únicamente cumplían estos últimos, y a considerar erradamente que por ese solo motivo ya eran personas idóneas para ejercer la alta magistratura. Ambos parámetros son importantes, ya que cumplen funciones diferentes.

Por otro lado, para que resulte una herramienta útil, **el perfil debe ser claro**, de manera que todas las capacidades y cualidades que lo conforman, deben ser definidas de la manera más precisa y clara posible en la ley. Ello implica no sólo que sean claramente enumeradas, sino que, de ser el caso, se establezca el peso relativo que cada una de ellas tendrá en la evaluación de los candidatos, o si todas tendrán el mismo peso.

La incorporación del perfil en la ley, entendida en sentido formal, refuerza su **carácter normativo y no meramente referencial**, lo que significa que el perfil origina en los órganos a cargo de todas las etapas del procedimiento, el deber jurídico de evaluar y seleccionar a aquellos candidatos que más se acerquen a él, antes que a quienes no tienen las capacidades y cualidades que lo integran, o las tienen, pero en un menor grado.

Otro punto a considerar, es la **naturaleza contextual** del perfil. Como ha sido señalado, la construcción de esta herramienta requiere la identificación —en un plano *ideal*— de ciertas capacidades o cualidades que

normalmente se requieren para desempeñar la más alta magistratura. Sin embargo, la definición final de cuáles serán esos rasgos es algo que no puede ser ajeno al contexto, a las necesidades de justicia que deben ser satisfechas por el futuro magistrado en un determinado tiempo y lugar, y a la especialización que se requiere en función de la vacante que debe ser provista.

Existen ciertos rasgos que, según la experiencia comparada, suelen ser parte de los perfiles de los miembros de altas cortes, y que a continuación se describen brevemente, para luego verificar cuáles y de qué manera de estos rasgos están establecidos en el marco normativo salvadoreño:

a) *La reconocida honorabilidad, integridad y/o probidad*

Los términos “honorabilidad”, “probidad” e “integridad” hacen referencia a la condición de una persona de conducta irreprochable. Se trata de un atributo vinculado al honor, cuyo contenido se determina —más que por la presencia de algún factor específico— por la ausencia de elementos que hagan posible una impugnación o cuestionamiento de la conducta de la persona de quien se trate.

En tal sentido, es importante advertir que la honorabilidad, la integridad o probidad no designan una condición que pueda ser “acreditada” por el propio candidato, mediante certificaciones o acreditaciones, ni tampoco por las declaraciones de terceros respecto de su persona.

Dado que este atributo depende de la ausencia de condenas éticas, señalamientos, denuncias u objeciones serias y debidamente sustentadas, que muestren que el candidato tiene una conducta y trayectoria intachables (por ejemplo, su vinculación a casos de violaciones a derechos humanos, o su incumplimiento de principios éticos), es necesario que se otorgue la mayor publicidad posible a los antecedentes de los candidatos, y luego, se investigue y evalúe de manera amplia y seria las objeciones y observaciones provenientes de la sociedad civil.

En otras palabras, para la comprobación de este elemento, es indispensable escuchar lo que la sociedad

civil pueda decir sobre el candidato, mediante un espacio de escrutinio público.

Finalmente, todo cuestionamiento a la honorabilidad, integridad o probidad de un candidato debe estar basado en elementos objetivos que puedan ser comprobados por el órgano evaluador. Por ello, el simple desacuerdo con las posturas de un candidato no es suficiente para sustentar su falta de honorabilidad, integridad o probidad.

b) *La capacidad y competencia, o la exigencia de candidatos “altamente calificados”*

La capacidad y competencia que se exigen a quien va a desempeñar el cargo en el máximo tribunal de un país, se refiere, en primer lugar, a su conocimiento de la ley.

Sin embargo, para cumplir con estas exigencias, no cualquier nivel de conocimiento es suficiente, pues el candidato debe demostrar que es altamente competente en el conocimiento técnico-jurídico del Derecho y de sus fundamentos, y que tiene un manejo eficiente de las herramientas de la interpretación jurídica, demostrando que es capaz de aplicar la ley en situaciones de alta complejidad.

De acuerdo a la experiencia comparada, esta capacidad puede ser apreciada a partir de elementos como la formación académica del postulante y la calidad de sus documentos (sentencias, informes jurídicos, artículos académicos, etc.).

c) *La capacidad y competencia individual*

La capacidad tiene también una dimensión individual o personal, que en este caso estaría referida a la aptitud del candidato para ejercer de manera adecuada a las exigencias del cargo de magistrado supremo.

Dentro de este rubro se pueden encontrar diversas habilidades y cualidades personales del magistrado, como por ejemplo su habilidad analítica y de expresión oral y escrita, su sensibilidad y capacidad de buen trato al público, su conocimiento y comprensión de la realidad en el cual se aplicarán sus decisiones, la

capacidad de actuar con independencia de criterio, su compromiso con la institucionalidad. Es sumamente relevante también, que el magistrado tenga la capacidad para entender las consecuencias sociales y jurídicas de sus decisiones.

d) *La ausencia de vínculos que afecten su independencia e imparcialidad*

El magistrado debe ser independiente e imparcial, y, además, mantener esa imagen frente a la sociedad. Estos rasgos no solo garantizan que quienes sean finalmente elegidos ejerzan sus funciones con sujeción exclusiva al Derecho, sino también que carezcan de vínculos o relaciones que puedan afectar el sentido de sus decisiones, apartándolas de la ley e inclinándolas a beneficiar personas o grupos de poder.

Por ello, es imprescindible evaluar con seriedad las relaciones que podrían generar conflictos de interés⁶⁴. Un conflicto de interés surge cuando “los intereses privados de una persona —como relaciones profesionales externas o activos financieros personales— interfieren o puede entenderse que interfieren con el cumplimiento de sus funciones oficiales”⁶⁵.

En ese sentido, no deben ser designados como magistrados aquellos candidatos que mantengan o hayan mantenido una reciente filiación a alguna fuerza política, por lo que es importante verificar que la renuncia del candidato a una determinada agrupación o partido político no haya sido realizada únicamente con el objetivo de participar en el proceso de selección, pues, en caso de resultar designado, la independencia del magistrado podría verse comprometida en el futuro.

⁶⁴ Para un examen detallado de este concepto, ver, Movimiento Pro Justicia, Fundación Myrna Mack, et al. *Conflicto de intereses y tráfico de influencias en el proceso de elección de Magistrados de la Corte de Constitucionalidad (2016 – 2021)*. Disponible en: <http://www.movimientoprojusticia.org.gt/images/Conflicto%20de%20inter%20C3%A9s%20en%20proceso%20de%20integraci%C3%B3n%20de%20CC-2016.pdf>

⁶⁵ Oficina de Ética de las Naciones Unidas. Asesoramiento y orientación éticos. *Conflictos de intereses*. Disponible en <http://www.un.org/es/ethics/conflictofinterest.shtml>

Este punto ha sido resaltado de manera especial por la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional de la CSJ de El Salvador, en la sentencia de inconstitucionalidad 77-2013/97-2013, referida al nombramiento del Presidente de la CSJ, en donde se señaló:

“[L]a afiliación partidaria crea un vínculo ideológico, pero también jurídico, conforme a la Ley de Partidos Políticos y a los estatutos de cada partido (...) la afiliación partidaria disminuye la libertad real con la que el Juez Constitucional pueda tomar sus decisiones.”

Esta posición no es compartida por la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos de El Salvador, quien a través de las resoluciones emitidas en los expedientes SS-0318-2014 y SS-050-2015 del 28 y 31 de agosto de 2015, respectivamente, ha considerado que ello supone una limitación desproporcionada de los derechos de participación política de los aspirantes.

En definitiva, la filiación político-partidaria es un vínculo que debe ser apreciado cuidadosamente, prestando especial atención a la naturaleza e intensidad de la relación, y al momento y a la forma de su finalización, a fin de no afectar la apariencia de imparcialidad del futuro magistrado supremo, e indirectamente, la confianza de la ciudadanía en la judicatura. En todo caso, recomendable que este parámetro sea incorporado expresamente en el marco normativo, luego de una discusión más amplia acerca de sus alcances.

Otro asunto relacionado, es la clara necesidad de evitar que los magistrados aprovechen sus puestos para intercambiar favores o beneficios con quienes conformaron las comisiones de postulación en los entes electores.

Del mismo modo, es recomendable verificar que aquellos candidatos que formaron parte de los órganos directivos de las asociaciones representativas de los abogados, o que fueron miembros del Consejo Nacional de la Judicatura, se hayan apartado de ellos con una anticipación razonable, y no hayan tenido

participación directa ni indirecta en la formulación de los actos preparatorios del procedimiento al que luego se sometieron como aspirantes.

La manipulación de las reglas aplicables a la selección de miembros de altas cortes, para beneficiar a candidatos concretos, no solo afecta la igualdad de oportunidades en el acceso a los cargos públicos, sino que defrauda el objetivo principal del procedimiento, que es la postulación y selección de los mejores⁶⁶.

Las relaciones familiares, además de las **relaciones con ciertos grupos de poder fáctico**, si bien no descalifican por completo al candidato, constituyen vínculos que deben ser considerados y ponderados al momento de la elección. Además, en la experiencia comparada, se ha considerado que la realización de declaraciones públicas por parte de algún candidato, sobre temas sobre los cuales podría pronunciarse en caso de ser elegido como miembro de una alta corte, podría afectar su imparcialidad⁶⁷.

Por otro lado, y para evitar que las relaciones personales o vínculos laborales o económicos de los elegidos puedan generar alguna duda sobre la imparcialidad de sus decisiones, es recomendable que la regulación prevea expresamente la posibilidad de que los aspirantes **revelen de manera voluntaria** aquellas relaciones o vínculos que podrían ocasionarles un conflicto de interés, y que eventualmente les impedirían conocer un caso particular que llegue a sus manos.

Además, especialmente en algunos países con altos índices de violencia criminal, es importante indagar respecto de las denuncias de vinculación de candidatos con **intereses o grupos al margen de la ley**. Las relaciones ilícitas entre tales grupos y funcionarios de alto rango han sido históricamente

un gran problema para diversos países⁶⁸, como se ha evidenciado en Guatemala, por ejemplo, en algunos casos sacados a la luz por la Comisión Internacional de Combate a la Impunidad

Al respecto, y sin que ello signifique afectar la presunción de inocencia de los candidatos, la apariencia de independencia e imparcialidad del magistrado resultan de suma importancia para la confianza ciudadana en la judicatura, y, por lo tanto, se debe evitar la designación de aspirantes sobre quienes pesen graves y fundamentadas acusaciones de vinculación a intereses ilícitos. La revisión de las declaraciones patrimoniales y los registros financieros del candidato es una herramienta útil para verificar o descubrir estas vinculaciones.

Finalmente, si se trata de un candidato que proviene de la magistratura, resultaría útil averiguar si, consideradas en su conjunto, sus sentencias o decisiones evidencian algún tipo de inclinación en favor de un sector u interés particular⁶⁹.

- e) *El compromiso con la protección de los derechos humanos, el Estado de Derecho y los valores democráticos*

Adicionalmente al conocimiento de tipo técnico-jurídico de los derechos humanos, los magistrados de las altas cortes deben demostrar su compromiso efectivo con esos valores, lo que resulta más relevante aun si se busca seleccionar a magistrados que integraran una corte o una sala constitucional. Este rasgo debe evaluarse analizando la trayectoria de vida del candidato, y especialmente, las declaraciones y documentos que haya producido como parte de su ejercicio profesional previo. Asimismo, es importante

⁶⁶ Fundación para el Debido Proceso y Fundación Myrna Mack. (2015, marzo). *Informe de Audiencia: Derechos Humanos e Independencia Judicial*. Disponible en http://www.dplf.org/sites/default/files/inf_audiencia_gt_independencia_judicial_19_marzo_2015_dplf_fmm.pdf

⁶⁷ Independent Panel for ICC Elections. Report on Criminal Court Judicial Nominations 2011. "Character", pág. 20.

⁶⁸ Ver, Movimiento Pro Justicia, Fundación Myrna Mack, et al. *Conflicto de intereses y tráfico de influencias en el proceso de elección de Magistrados de la Corte de Constitucionalidad (2016 – 2021)*.

⁶⁹ La American Bar Association (ABA) ha documentado dos experiencias relevantes de análisis e investigación de posibles conflictos de interés, a través del análisis y escrutinio de fallos anteriores de candidatos que han ejercido la magistratura: los procesos de selección de magistrados supremos en Guatemala y Honduras. Ver, notas 24 y 25, *supra*.

que las preguntas que se realicen en la entrevista al candidato, profundicen sobre este tema.

- f) *Capacidad para mantener un balance adecuado entre mantener un alto ritmo de productividad, la calidad de la decisión jurídica y la profundidad de la consideración del caso*⁷⁰

El trabajo en una Corte Suprema o en una Corte Constitucional, además de ser de fundamental importancia para un país, es extremadamente demandante. Por ello, es aconsejable que, en la revisión de los antecedentes del candidato, y la discusión sobre ellos en la entrevista, se preste especial atención al desempeño realizado en circunstancias de alta exigencia, tanto en relación al manejo de la carga de trabajo como respecto de la calidad del producto generado.

Asimismo, la naturaleza del trabajo que realiza una alta corte —al ser un órgano colegiado— hace aconsejable que se ponderen —aunque sean asuntos difíciles de evaluar— las capacidades de los postulantes para trabajar en equipo y encontrar soluciones a los problemas que se presentan, su aptitud para buscar y obtener consensos, y su capacidad para tomar en consideración las posiciones de otras personas, y respetar otros puntos de vista, aunque no se los comparta. Estas cualidades también pueden ser evaluadas durante la entrevista pública.

En el caso de El Salvador, el artículo 176 de la Constitución salvadoreña regula casi exclusivamente, *requisitos mínimos* para ser magistrado de la Corte Suprema. El único elemento del perfil que es recogido a nivel constitucional, consiste en la “moralidad y competencia notorias”:

- a) *Ser salvadoreño por nacimiento,*
- b) *Del estado seglar,*
- c) *Tener más de cuarenta años de edad,*
- d) *Ser abogado de la República,*
- e) *De moralidad y competencia notorias;*
- f) *Haber desempeñado una Magistratura de Segunda*

Instancia durante seis (06) años o una judicatura de Primera Instancia durante nueve (09) años, o haber obtenido la autorización para ejercer la profesión de abogado por lo menos diez (10) años antes de su elección; y,

g) *Estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años (06) anteriores al desempeño de su cargo.” (subrayado agregado)*

A nivel legal, el artículo 50 de la LCNJ también recoge algunos rasgos del perfil del magistrado supremo, al regular la conformación del Registro Especial de Abogados Elegibles:

“Para los efectos de la disposición anterior, del Reglamento de Abogados Autorizados que en forma permanente y actualizada lleve el Consejo, oportunamente se formará un Registro Especial de Abogados Elegibles para candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, con observancia de los requisitos constitucionales para optar al cargo, cuya nómina deberá publicarse en dos períodos de circulación nacional, por lo menos ciento ochenta días antes de la fecha de iniciación del período de funciones de los Magistrados a elegir. Las instancias proponentes deberán postular o seleccionar a sus candidatos de los abogados inscritos en el Registro Especial de Abogados Elegibles, teniendo en cuenta, además, su elevado nivel de experiencia profesional y académica, honorabilidad, cultura, méritos cívicos y otros similares, que garanticen una acertada candidatura para el cargo.” (subrayado agregado)

Asimismo, al regular la elección de los candidatos que serán nominados por el Consejo Nacional de la Judicatura, el artículo 51 de la LCNJ introduce el elemento de la “idoneidad en las diferentes ramas del Derecho”:

“El pleno del Consejo, basado en el Registro Especial de Abogados Elegibles, procederá a la selección de un número equivalente a la mitad de la lista completa de candidatos a formar, con especial cuidado de que los postulados reúnan los requisitos constitucionales que acrediten idoneidad en las diferentes ramas del Derecho y a este efecto, podrá establecer un procedimiento que garantice este requisito.”

⁷⁰ Fundación para el Debido Proceso DPLF, *Lineamientos para una selección transparente y basada en el mérito de miembros de altas cortes*, pág. 4, disponible en http://dplf.org/sites/default/files/seleccion_de_integrante_de_altas_cortes.pdf

De lo expuesto, tenemos a nivel constitucional, el único rasgo del perfil sería el de “moralidad y competencia notorias”, el cual **no aparece claramente diferenciado de los requisitos mínimos para acceder al cargo**. Este rasgo es desarrollado, de manera dispersa e inorgánica, en una norma de rango legal —la LCNJ— a partir de los siguientes elementos:

- Elevado nivel de experiencia profesional y académica
- Honorabilidad
- Cultura
- Méritos cívicos y otros [méritos] similares
- Idoneidad en las distintas ramas del Derecho

Sin perjuicio de ello, a nivel reglamentario, el artículo 66 del Reglamento de la LCNJ también recoge los rasgos indicados en el artículo 50 antes citado, como rasgos que deben ser cumplidos por los postulantes que sean propuestos por las asociaciones representativas de los abogados, dejando en sus manos la tarea de evaluar su cumplimiento antes de presentar las respectivas postulaciones a la FEDAES, para la realización del proceso electoral.

Asimismo, el artículo 73 de esta norma reglamentaria, recoge algunos criterios para evaluar la “notoria competencia e idoneidad en las distintas ramas del derecho”:

“Son criterios para determinar notoria competencia e idoneidad de los candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, en las diferentes ramas del Derecho, entre otros, los siguientes:

- a) *Acreditar al menos diez años de ejercicio profesional en una rama específica del Derecho;*
- b) *Haberse dedicado a la docencia en instituciones de educación superior, o a la investigación jurídica, durante al menos cinco años en una rama específica del Derecho;*
- c) *Haber escrito, en forma individual, al menos dos obras o efectuado igual número de trabajos de investigación, de reconocida utilidad para la comunidad jurídica;*

- d) *Contar con reportes positivos sobre evaluación de desempeño en los cargos que ostenten o hayan ejercido, ya sea en el sistema de administración de justicia o cualquier otro cargo público o privado; y*
- e) *Contar con los informes favorables de las instituciones y dependencias correspondientes, relacionados con la conducta profesional y privada de los candidatos, a fin de establecer la moralidad notoria.”*

La jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional ha establecido, en la sentencia 94-2014 del 08 de abril de 2015, que la elección debe estar basada “en los criterios de moralidad y competencia notorias, mérito y aptitud”, y que el citado artículo 73 proporciona al Pleno del CNJ, elementos para “reducir el universo posible de candidatos para escoger o preferir a los que tengan las mejores cualificaciones técnicas, profesionales y personales”.

Otro punto que debe resaltarse, es que pese a los rasgos del perfil se encuentran recogidos en normas constitucionales y legales, existen otras normas jurídicas de rango inferior que desconocen y hasta contradicen el carácter normativo de esta herramienta.

Así, por ejemplo, el artículo 99 del Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa faculta a la Comisión Política a “depurar” el listado remitido por el Consejo Nacional de la Judicatura, con la finalidad de “viabilizar la búsqueda del consenso” en el Pleno de este órgano político. Se trata de una facultad discrecional, que no está limitada por ningún parámetro legal, y cuyo ejercicio arbitrario permitiría eliminar del listado a los más calificados —los que más se acercan al perfil— si ello fuese necesario para obtener un consenso político.

En esa misma línea se encuentra el artículo 68 del Reglamento de la LCNJ, que faculta a las asociaciones representativas de los abogados a organizar y ejecutar actos de campaña política para “promover por cualquier medio y en igualdad de condiciones” a sus candidatos propuestos.

Al trasladar la lógica política que se encuentra en la base de las campañas electorales, a un mecanismo de selección de miembros de altas cortes, no existe garantía alguna de que el resultado de la elección corresponda al mérito de los candidatos finalmente elegidos. Así,

se diluye el carácter normativo del perfil, y pierde totalmente su eficacia como herramienta metodológica para la identificación del mérito, pues no existe manera de obligar a los votantes a elegir a los candidatos más idóneos o a los mejor calificados de acuerdo con el perfil citado. Este fue un aspecto especialmente problemático identificado en los talleres y entrevistas realizadas para la elaboración de la presente investigación.

Finalmente, al realizar una comparación de los elementos que comúnmente integran el perfil de magistrado supremo en la legislación comparada, y aquellos recogidos en el marco normativo salvadoreño, se observa lo siguiente:

Reconocida honorabilidad, integridad y/o probidad	Recogido a nivel constitucional como “ <i>moralidad notoria</i> ” y a nivel legal, como “honorabilidad”
Capacidad y competencia profesional	Recogido a nivel constitucional como “ <i>competencia notoria</i> ” y a nivel legal, como “ <i>elevado nivel de experiencia profesional y académica</i> ” o como “ <i>idoneidad en las distintas ramas del derecho</i> ”
Capacidad y competencia personal	Puede entenderse comprendido en la disposición constitucional que exige “ <i>competencia notoria</i> ”
Ausencia de vínculos que afecten su Independencia o imparcialidad, o inexistencia de conflictos de intereses	No aparece recogido en el perfil
Compromiso con la protección de los derechos humanos, el Estado de Derecho y los valores democráticos	No aparece recogido de manera expresa, pero puede derivarse de la previsión, a nivel legal, que recoge la cultura, si se le interpreta como una “ <i>cultura democrática o de respeto a los derechos humanos</i> ”, o bien de aquella que exige acreditar “ <i>méritos cívicos y otros similares</i> ”, si se les interpreta como “ <i>méritos o reconocimientos por la defensa de los derechos humanos y los valores democráticos</i> ”
Capacidad para mantener un balance adecuado entre mantener un alto ritmo de productividad, la calidad de la decisión jurídica y la profundidad de la consideración del caso	No aparece recogido en el perfil.

4.3. Caracterización de la publicidad, transparencia, y apertura del proceso a la participación de la sociedad civil

Como ha sido indicado en el presente informe, uno de los estándares más importantes que el Derecho Internacional ha desarrollado respecto de los procesos de selección de jueces de altas cortes, se refiere a su transparencia y a la publicidad de sus actuaciones.

Este rasgo, que se manifiesta de distintas maneras dependiendo del tipo de mecanismo de selección,

tiene por finalidad evitar o reducir la arbitrariedad en los nombramientos, construir la confianza ciudadana en la judicatura, y facilitar la identificación del mérito de los candidatos, cuando la publicidad del proceso va acompañada de espacios de participación de la sociedad civil.

En el caso salvadoreño, el marco normativo que regula el proceso de selección de magistrados de la CSJ incorpora en sus distintas fases, algunos mecanismos de transparencia y publicidad, cuya importancia ha sido reforzada por la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional:

- El primero de estos rasgos, se encuentra en la publicidad del Registro Especial de Abogados Elegibles, cuya nómina debe ser publicada dos veces en el diario oficial, por lo menos 180 días antes de la fecha de inicio del periodo de funciones de los magistrados que deberán ser elegidos (artículo 50 de la LCNJ)
- Luego, en la fase de preselección de los candidatos, el artículo 65 del Reglamento de la LCNJ, establece que el Pleno del Consejo debe publicar en dos periódicos de circulación nacional, la convocatoria a las asociaciones representativas de los abogados salvadoreños, para que se acrediten y postulen aspirantes ante la FEDAES.
- Una vez culminado el proceso electoral —por voto secreto de los abogados acreditados en el padrón respectivos— el artículo 57 de la LCNJ establece que la lista de candidatos preseleccionados por voto directo, debe publicarse en dos diarios de circulación nacional.
- Por su parte, la preselección de aspirantes realizada por el CNJ, que según el artículo 74 de su Reglamento, se realizaba mediante votación secreta, fue modificada por la sentencia de inconstitucionalidad 94-2015 emitida por la Sala de lo Constitucional de la CSJ, que declaró la inconstitucionalidad parcial del citado artículo. De acuerdo con esta sentencia, “si la votación es secreta, no puede saberse si el mérito fue la razón que realmente motivo a los consejeros del CNJ a decidir la incorporación o no de un candidato a la lista”, y agrega que “si la deliberación debe ser pública, entonces la votación debe serlo también.”
- La lista completa, integrada por los aspirantes seleccionados desde ambas fuentes, también es publicada por una sola vez, en dos periódicos de circulación nacional.
- El artículo 58 de esta misma ley, que regula la etapa de elección final ante la Asamblea Legislativa, señala que la votación debe ser pública.
- Asimismo, el artículo 99 del Reglamento Interior de este órgano legislativo, establece que la evaluación realizada por la Comisión Política debe ser pública,

aunque no establece que ello necesariamente implique que los candidatos sean entrevistados.

En suma, la actual regulación de las distintas etapas del proceso, incorpora algunos mecanismos de publicidad, pero el espacio de participación de la sociedad civil sigue siendo muy reducido y no se encuentra regulado. Asimismo, si bien la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional ha ido construyendo el deber de transparencia y de motivación en la deliberación y en la votación, ello no está establecido de manera clara a nivel legal, y por lo tanto, no goza de la estabilidad jurídica que este tipo de disposiciones requiere.

4.4. Balance: Los aciertos y desaciertos del proceso de selección de magistrados supremos en El Salvador, a la luz de los estándares internacionales y las buenas prácticas en materia de selección de jueces de altas cortes

Aciertos

A partir de la caracterización de los principales rasgos del proceso de selección de magistrados supremos en El Salvador, se pueden formular ciertas conclusiones, destacando que su diseño institucional tiene rasgos positivos que resultaría conveniente mantener, y que representan un avance en la protección de la independencia judicial en el país.

Entre ellos, quizá el más importante sea la **separación entre la etapa de preselección, y la etapa de elección o nombramiento, y su asignación a distintas entidades.**

Que estas etapas están claramente diferenciadas y separadas, en un modelo en el que prevalece el elemento político —como es el caso salvadoreño— permite que antes de llegar a la instancia política de decisión —como lo es la Asamblea Legislativa—, los candidatos superen un filtro previo, que debería estar orientada por criterios estrictamente técnicos.

Otro rasgo que vale la pena resaltar, es la **renovación parcial —por tercios— del Pleno** de la Corte Suprema de

Justicia, y la imposibilidad de que una legislatura pueda participar en más de un procedimiento de selección de magistrados supremos.

Esta medida introduce un contrapeso al poder político de la Asamblea Legislativa, que es la encargada de realizar la selección final de los aspirantes, pues impide que ésta tenga un control absoluto sobre la conformación del máximo órgano jurisdiccional del sistema. Asimismo, es una medida que promueve una evolución mucho más lenta de la línea jurisprudencial de la Corte, lo cual es beneficioso para la seguridad del ordenamiento jurídico, que no es afectado por modificaciones abruptas.

En tercer término, el establecimiento de un **periodo largo de duración del cargo** de magistrado de la CSJ —9 años— otorga una mayor estabilidad y refuerza la garantía de la inamovilidad, favoreciendo la independencia judicial. Al respecto, la CIDH ha considerado que “[u]n período de duración definido y suficiente permite al operador de justicia contar con la estabilidad necesaria para realizar con independencia y autonomía sus labores sin presiones ni temor de estar sujeto a una confirmación o ratificación posterior.”⁷¹

Desaciertos

Sin perjuicio de lo anterior, al analizar la estructura del modelo salvadoreño, y sus resultados prácticos, es posible identificar algunos aspectos problemáticos, que requerirían ser reformulados para su mejora.

(i) La división de la etapa de preselección afecta la uniformidad y la calidad de la evaluación

La separación de la etapa de preselección, por un lado, y la de selección y nombramiento, por el otro, ha sido identificada como un acierto del modelo salvadoreño. Pero a su vez, la primera de estas etapas, ha sido encomendada a dos entidades, las cuales aportan igual número de candidatos al listado final que es remitido al órgano político.

Ello supone que cada una de ellas realiza su propia valoración de lo que considera el mérito de los

candidatos, y aplica sus propios mecanismos para identificarlo.

Esta duplicidad de criterios, afecta la uniformidad y la calidad de una evaluación que debería ser absolutamente técnica, y que debería permitir establecer algún tipo de precedencia entre los candidatos, de manera que sea posible, no solo para la Asamblea Legislativa, sino también para los ciudadanos, conocer cuáles de ellos son los más calificados (los que más se acercan al perfil), y de ese modo, efectuar y controlar que los nombramientos obedezcan al mérito de los aspirantes, y no estén influenciados por otras consideraciones.

(ii) El mecanismo de elección por voto directo, no es idóneo para la preselección de los aspirantes, pues no garantiza la correcta identificación del mérito

Otro aspecto problemático estriba en el tipo de mecanismo que ha sido escogido para la preselección a una parte de los aspirantes que serán sometidos ante la Asamblea Legislativa: la elección por votación directa del gremio de los abogados.

Este mecanismo, que en un principio fue considerado como una práctica democrática, ha tenido resultados cuestionables para los juristas que fueron entrevistados para este estudio, y para los participantes en los talleres de consulta. Uno de ellos describía lo que ocurría al momento de escoger precandidatos, indicando que “*las asociaciones proponen candidatos de una manera cuando menos poco transparente y poco democrática*” y que las nominaciones para la votación “*son ejercicios de discrecionalidad de las directivas, de quienes controlan la asociación, entonces los candidatos son los afines a los directivos sino es que no son ellos mismos.*” A partir de tales constataciones, el entrevistado concluía en estos términos:

“Yo creo que una reforma significativa del proceso de selección pasa por la eliminación de la fase de FEDAES. Entiendo las razones por las que fue colocado FEDAES, por la que fuimos colocados los abogados en ese proceso, justamente para darle

⁷¹ CIDH, *Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*. Nota 16 *supra*, párr. 83.

pluralismo al proceso, pero no independencia, o sea, perdimos independencia, en la medida que creíamos que, con la introducción de las diferentes visiones de los abogados, las visiones jurídico filosóficas de los abogados, le íbamos a dar a los candidatos esa misma dimensión plural. Mentira, comprobado que ha sido una mentira, y ha servido al contrario para atentar contra la independencia del proceso. Yo lo quitaría completamente (la fase de las asociaciones de abogados), hay un problema de legitimidad democrática: ¿qué hace el gremio eligiendo a sus pares?

En realidad, la introducción de este mecanismo y la constatación de sus resultados encierra un problema de fondo: la imposibilidad de garantizar que el voto directo, que es una herramienta para la toma de decisiones de carácter político, conduzca a la preselección de los aspirantes más calificados, y con ello, que se cumpla con el objetivo de la etapa de preselección, que es el establecimiento de un filtro que esté basado en el mérito.

Dado que el votante no puede ser obligado a elegir a los aspirantes más calificados, y que son otras las variables que definen la inclinación del voto –la simpatía de los contendientes, o lo que ellos pueden ofrecer al votante en caso de ser elegidos, p.e-, este mecanismo promueve que la contienda entre los diversos aspirantes no se resuelva en términos de méritos, sino en función del éxito de las campañas electorales que cada asociación de abogados pueda organizar para promover a sus respectivos candidatos.

En definitiva, si bien la elección por voto popular es un mecanismo que en otros contextos ha sido utilizado para la elección de magistrados –como en el caso de Bolivia-, su aplicación se ha realizado en la etapa de elección y nombramiento, luego de que los aspirantes ya han superado una preselección o evaluación previa de carácter técnico. Aun con ello, sus resultados no han sido del todo satisfactorios⁷².

La votación directa, por su naturaleza, no es una herramienta adecuada para efectuar dicha evaluación, porque no garantiza la identificación y preselección de los mejores, y por lo tanto, no debería ser utilizada en la primera etapa del procedimiento.

(iii) Existen problemas en el diseño institucional del CNJ que afectan la independencia de este órgano para efectuar una evaluación adecuada de los candidatos a magistrados supremos

Como ya ha sido expuesto, otro órgano que interviene en la etapa de preselección, es el CNJ, que está a cargo de evaluar a aspirantes calificados y designar a la mitad de los que integrarán la lista que será enviada a la Asamblea Legislativa.

Sin embargo, pese a las reformas constitucionales y legales que se han realizado para garantizar la independencia de este órgano, dándole una composición plural y equilibrada, una de las principales críticas detectadas en este estudio ha sido su “politización”, que afecta directamente su labor en el proceso de selección de magistrados de la CSJ. Al respecto, uno de los entrevistados señaló:

“¿Cómo hacer entender a los políticos que no deben intervenir en los procesos de la FEDAES ni en el CNJ? A ellos les va a llegar su momento y si ahí quieren negociar, ¿qué vamos a hacer? Pero que no intervengan en los procesos, que dejen a las dos instituciones tanto a la FEDAES como al CNJ hacer el proceso libremente, ¿y eso cómo se consigue? Desde la Asamblea, los nombramientos, la gente que va mandar para al CNJ, porque si ahí llega una persona comprometida políticamente no se va a fijar en la idoneidad sino en el compromiso político.”

La influencia indebida de los poderes políticos en la elección de magistrados de la CSJ, y de los miembros del CNJ, fue observada con preocupación por la Relatora Especial para la Independencia de Magistrados y Abogados de Naciones Unidas, Gabriela Knaul, en la misión realizada a El Salvador a

⁷² Fundación para el Debido Proceso, *Elecciones judiciales en Bolivia: una experiencia inédita*. 05 de marzo de 2015. Disponible en: http://www.dplf.org/sites/default/files/informe_bolivia_web2.pdf

finis de 2012. Expresamente, señalo:

“42. La Relatora Especial observa con preocupación que los procedimientos actuales para la selección y nombramiento de jueces y magistrados, miembros del Consejo Nacional de la Judicatura y jefes de las instituciones del ministerio público no ofrecen salvaguardias suficientes que garanticen su autonomía institucional, en particular respecto del poder legislativo.

(...)

49. (...) Dado que con la intervención del poder legislativo en los nombramientos judiciales inevitablemente se corre el riesgo de que el proceso se politice, la Relatora Especial considera que la facultad de seleccionar y nombrar a los magistrados de la Corte Suprema podría encomendarse a una autoridad independiente, como el Consejo Nacional de la Judicatura. Sin embargo, la actual composición del Consejo debe modificarse.”

De esta manera, la influencia indebida de poderes políticos en el nombramiento de magistrados de la CSJ, se ha extendido también a los nombramientos de los Consejeros del CNJ. La ausencia de mecanismos suficientes de transparencia y participación ciudadana impiden el control efectivo de que la evaluación de candidatos se realiza de manera objetiva. El problema exige prestar atención, entonces, a la forma en que los Consejeros son nombrados, y evaluar también el mecanismo de composición del CNJ a la luz de estándares internacionales y buenas prácticas.

(iv) La regulación del perfil y sus elementos es aún insuficiente y no es entendido como un parámetro vinculante para los poderes públicos

Pese a que el marco constitucional y legal, y la jurisprudencia constitucional incorporan —aunque de manera genérica e inorgánica— algunos elementos del perfil de magistrado supremo- no existe una norma jurídica que establezca de forma clara y detallada los rasgos que se considera esenciales en

el futuro magistrado supremo salvadoreño. Ese fue el diagnóstico de la Relatora Especial de Naciones Unidas para la Independencia de Magistrados y Abogados:

“La Relatora Especial considera que la mayoría de estos requisitos son demasiado amplios o genéricos. Por otra parte, ni en la Constitución ni en la ley se da orientación alguna sobre la forma de evaluar algunos requisitos, como la “moralidad y competencia notorias”, el “elevado nivel de experiencia profesional y académica” o la “honorabilidad”. Esto significa que, en la práctica, los candidatos a las funciones antes mencionadas se seleccionan únicamente sobre la base de requisitos formales y sumamente generales que no permiten una evaluación adecuada de la integridad moral, la independencia y la cualificación profesional del candidato.”

Elementos importantes, como la ausencia de vínculos que comprometan la independencia e imparcialidad, o el compromiso efectivo con los derechos humanos, el Estado de Derecho y la democracia, **aun no son recogidos en la ley.**

Asimismo, **no existe una reglamentación de que establezca pautas, indicadores, o baremos de cómo evaluar cada uno de los rasgos del perfil**, lo que constituye una debilidad que convierte a los procesos de deliberación que se producen al interior del CNJ y de la Asamblea Legislativa, en ejercicios puramente retóricos cuyos resultados no pueden ser controlados por los ciudadanos en base a parámetros objetivos.

Finalmente, las entidades involucradas no parecen considerar seriamente el carácter normativo del perfil, al punto de no advertir que se trata de una verdadera norma jurídica que establece el deber de los poderes públicos de encontrar y nombrar a aquellas personas que más se acerquen al ideal que este describe. Ello se puede apreciar en el hecho de que no existe una obligación de establecer un orden de méritos entre los candidatos que integran la lista que se remite a la Asamblea Legislativa, los cuales van únicamente dispuestos en orden alfabético.

(v) **La transparencia y apertura del proceso a la participación de la sociedad civil aun es limitada**

Pese a que la jurisprudencia constitucional ha establecido que las deliberaciones y las votaciones, tanto en la Asamblea Legislativa como en el CNJ, deben ser públicas, se trata de declaraciones generales que requieren ser precisadas, con una indicación expresa de qué información debe ser puesta a disposición de los ciudadanos, cuando debe hacerse pública, y qué mecanismos que ellos pueden utilizar para cuestionar las candidaturas frente a los órganos encargados de realizar tanto la preselección como la elección de magistrados supremos.

Así, por ejemplo, no existe una obligación legal de publicar todos los antecedentes de los candidatos que son revisados por estos órganos, con excepción de la información reservada de carácter patrimonial y personal.

Tampoco se ha previsto un mecanismo, con un plazo legal y suficiente para que la ciudadanía pueda manifestar su oposición o su apoyo a las candidaturas que están siendo consideradas por el CNJ, por la FEDAES, o por la Asamblea Legislativa. Asimismo, aunque las entrevistas que se realicen en la Asamblea Legislativa deben ser públicas, no existe la obligación de realizarlas, ni está prevista la forma de participación de la ciudadanía en ellas.

4.5 La reforma necesaria del proceso de selección: recomendaciones desde el Derecho Internacional y Comparado

A partir de las reflexiones anteriores y con base en los estándares y buenas prácticas internacionales planteamos las siguientes recomendaciones:

Recomendaciones generales

1. Es recomendable que todos los aspectos del proceso de selección, sus etapas, cronograma, plazos, requisitos

mínimos para acceder al cargo, el perfil y sus elementos, así como los mecanismos de transparencia, publicidad y participación de la ciudadanía, estén establecidos en una ley en sentido formal, es decir, una norma que haya sido discutida abiertamente y aprobada en el seno del órgano legislativo. Las normas con rango legal, deben desarrollar las competencias y lineamientos generales establecidos en la Constitución.

2. Las interpretaciones contenidas en las diversas sentencias de la Sala de lo Constitucional de la CSJ, deben ser incorporadas a la ley, en tanto que constituyen interpretaciones de los alcances de la garantía de la independencia judicial, reconocida como un derecho humano en los tratados internacionales suscritos por la República de El Salvador, e incorporados en el sistema de valores de la Constitución salvadoreña.

Recomendaciones sobre el modelo de selección

3. Es recomendable **mantener la división del proceso en dos etapas** encomendadas a dos órganos diferentes: una etapa de preselección, en la que se realice una evaluación técnica de los méritos de los aspirantes, y otra de elección y nombramiento, en que la decisión del órgano político se encuentre racionalizada por mecanismos de transparencia, publicidad y participación ciudadana que contribuyan a reducir la arbitrariedad y las influencias indebidas en los nombramientos.

4. El **Registro de Abogados Elegibles es una herramienta útil** que funciona adecuadamente como un primer filtro basado en el cumplimiento de requisitos mínimos para acceder al cargo (edad, profesión, antigüedad en el ejercicio de la profesión, etc.), que sería recomendable mantener.

5. Es recomendable **asignar la etapa de preselección a una sola entidad**, con el objeto de eliminar la duplicidad de criterios al momento de valorar el mérito de los aspirantes y garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a los cargos públicos. Es decir, la entidad pre seleccionadora debe ser solo una.

6. Es recomendable **eliminar el voto directo como mecanismo de preselección de candidatos**. Este mecanismo, por su naturaleza, no es idóneo para identificar a los mejores candidatos, y, por lo tanto, no resulta útil para la búsqueda e identificación del mérito, que constituye el objetivo de la etapa de preselección. Es importante advertir que ni la Constitución ni los Acuerdos de Paz establecen la elección popular como un mecanismo de preselección.
7. Se debe discutir si es legítimo mantener la intervención de las asociaciones representativas de los abogados, en el proceso de selección; y particularmente, **si ello afecta el principio de igualdad y no discriminación en perjuicio de otros sectores de la sociedad salvadoreña** interesados en la independencia del sistema de justicia. La eliminación de esta intervención, requeriría de una reforma constitucional.
8. Si se considera mantener esta intervención, es importante advertir que la Constitución de El Salvador, no asigna expresamente a las asociaciones representativas de los abogados, la competencia de preseleccionar directamente a los candidatos a la Asamblea.

Por ello, es posible interpretar el artículo 186 constitucional en el sentido de que **esta preselección puede ser realizada por el Consejo Nacional de la Judicatura como entidad autónoma**, a partir de los candidatos que sean aportados por las citadas asociaciones.

Bajo este esquema, el CNJ evaluaría bajo un mismo y único criterio, a los candidatos propuestos por las asociaciones representativas de los abogados de El Salvador, para integrar con ellos la mitad del listado que debe ser remitido a la Asamblea Legislativa.

9. Es importante **eliminar la existencia de una “doble vía” para postular** al cargo de magistrado de la CSJ, que genera incentivos la búsqueda de “apoyo político” como un criterio para definir por cual vía postular.

Para ello, es recomendable que se establezca una única vía, o bien que se defina en la ley de manera clara, quienes pueden postular por la vía de las asociaciones representativas de los abogados, y quienes pueden hacerlo directamente por la vía del CNJ. Así, por

ejemplo, podría reservarse la primera vía para los abogados en el ejercicio de la profesión, y la segunda, para los miembros de la judicatura y de la academia.

10. Debe verificarse que el propio CNJ cuente con garantías suficientes para realizar su labor de manera independiente y libre de interferencias indebidas de los poderes políticos, o de grupos económicos. Sería recomendable analizar, específicamente, si el procedimiento para el nombramiento de los Consejeros es también transparente, público, y orientado a escoger a integrantes que no tengan vínculos que afecten su independencia e imparcialidad.

Se debe establecer que los Consejeros tienen la obligación de revelar cualquier tipo de incompatibilidad o conflicto de interés para la evaluación de candidatos concretos.

Recomendaciones sobre el perfil del magistrado supremo

11. Debe establecerse en la ley, un **perfil claro y detallado del magistrado** de la Corte Suprema de El Salvador, que este claramente distinguido de los requisitos mínimos para acceder al cargo, y que reúna los principales elementos y rasgos que han sido identificados en el presente documento.

Es importante que, entre ellos, se preste especial atención a la inexistencia de vínculos que comprometan su independencia e imparcialidad o que puedan generar conflictos de interés.

12. Es recomendable que el cuerpo legal que recoja este perfil, sea la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura, y que **se refuerce el carácter normativo del perfil**, estableciendo expresamente la obligación de que tanto el órgano u órganos encargados de la etapa de preselección, como la Asamblea Legislativa en la etapa de elección y nombramiento, escojan a los candidatos más idóneos y mejor calificados de acuerdo a dicho perfil.

13. Es preciso que se desarrollen criterios objetivos para efectuar la medición de cada uno de los elementos del perfil. El establecimiento de **tablas de puntaje, guías, o baremos**, es una buena práctica que facilita

la evaluación y la identificación de los mejores candidatos, así como el establecimiento de un orden de méritos en la lista que sea remitida a la Asamblea Legislativa.

Otra buena práctica, es la utilización de un cuestionario detallado que debe ser respondido por todos los aspirantes al cargo, en el que se les solicite información —entre otras cosas— acerca de sus membresías, cargos públicos, actividades y afiliaciones políticas. Ello facilita a los candidatos conocer cómo deben acreditar el cumplimiento de los elementos del perfil, brindando información útil, suficiente y verificable.

Asimismo, se puede otorgar a los aspirantes, la posibilidad de que declaren, de manera voluntaria, los vínculos personales e institucionales que podrían, a su propia consideración y para casos específicos, generarles un conflicto de interés que les exigiría apartarse del conocimiento de un caso.

14. Es recomendable que los criterios para evaluar los elementos del perfil, estén recogidos en un instrumento normativo, que puede ser de nivel reglamentario, como el Reglamento de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura, y que se establezca que deben ser observados en todas las etapas del procedimiento.

Recomendaciones sobre transparencia, publicidad y participación ciudadana

15. La convocatoria, los requisitos mínimos, el perfil o perfiles de magistrados, el procedimiento de selección —en cada una de sus etapas—, los plazos del mismo, y las formas de postulación, deben ser publicitados de manera previa a su inicio.
16. La lista de abogados inscritos en el Registro de Abogados Elegibles, debe hacerse públicamente accesible, así como —de ser el caso— las listas de candidatos propuestos por las asociaciones representativas de los abogados, y quienes postulen directamente a través del CNJ.
17. Toda la información que el CNJ tenga sobre los

candidatos, debe integrarse en un expediente que sea públicamente accesible, de ser posible, mediante medios electrónicos.

Esto incluye tanto la información presentada por los propios candidatos, así como la obtenida por el propio órgano evaluador y la proporcionada por la propia sociedad civil. Esta información debe encontrarse disponible en el más breve plazo luego de haber sido recibida, y siempre antes de la realización de las entrevistas a los candidatos, a fin de facilitar el escrutinio público del procedimiento y de la trayectoria de los candidatos en un plazo razonable.

18. Debe establecerse un mecanismo que permita a cualquier interesado, cuestionar o apoyar las candidaturas, dentro de un plazo razonable, tanto en la etapa de preselección, como en la etapa de elección ante la Asamblea Legislativa.

El procedimiento debe prever una etapa de oposiciones para que cualquier persona u organización tenga la posibilidad de cuestionar las candidaturas, apoyarlas, o, en general, expresar lo que consideren conveniente sobre ellas y aportar información útil al procedimiento de evaluación.

Para que ello sea posible, la información sobre los candidatos debe estar disponible con una anticipación suficiente. Pueden establecerse plazos máximos para esta etapa, pero estos deben estar fijados, antes del inicio del proceso de selección.

A manera de ejemplo, la legislación argentina otorga a los ciudadanos en general, el plazo de quince días para este propósito, contados a partir de la última publicación de la candidatura, que se difunde durante tres días en el diario oficial y en otros dos diarios de circulación nacional⁷³.

19. Todo cuestionamiento presentado contra un candidato, debe ser puesto en su conocimiento, a fin de que tenga la posibilidad de presentar su posición al respecto. Esta respuesta también debe ser pública, siempre que no

⁷³ Artículo 6 del Decreto 222/2003 del 19 de junio de 2003. Disponible en <http://infoleg.mecon.gov.ar/infolegInternet/anexos/85000-89999/86247/norma.htm>

afecte la dignidad y la privacidad de los candidatos y de terceros.

20. La entrevista o evaluación directa a los candidatos debe ser obligatoria en el CNJ y en la Asamblea Legislativa, y realizarse de manera individualizada, en una audiencia abierta al público.

En estas sesiones, se debe entrevistar y examinar a los candidatos para efectos de verificar si cumplen con los elementos del perfil, dándoles además la oportunidad de aclarar y responder a los cuestionamientos y observaciones realizados a sus candidaturas, salvaguardando su dignidad y privacidad.

Las preguntas deben, asimismo, permitir a las entidades evaluadoras, cotejar lo plasmado en la hoja de vida y en los informes obtenidos de otras entidades públicas, así como responder las objeciones presentadas por la ciudadanía.

Asimismo, estas sesiones deben incorporar algún mecanismo para que la sociedad civil pueda hacer llegar al organismo evaluador, propuestas de preguntas a los candidatos con la mayor amplitud posible. Es recomendable que estas sesiones sean grabadas y puestas a disposición del público en el más breve plazo.

21. El Pleno del CNJ debe hacer públicas su deliberación y su votación, al elaborar el listado completo de candidatos a la magistratura, a fin de cumplir con la obligación de que su decisión esté debidamente motivada.

Junto con la lista, el CNJ debe remitir a la Asamblea, los expedientes con la información de todos los candidatos.



**Fundación para el Debido Proceso
Due Process of Law Foundation**

1779 Massachusetts Ave., NW, Suite 710
Washington, D.C. 20036
Tel.: (202) 462.7701 – Fax: (202) 462.7703
E-mail: info@dplf.org Web site: www.dplf.org

La **Fundación para el Debido Proceso** (DPLF, por sus siglas en inglés) es una organización regional integrada por profesionales de diversas nacionalidades, cuyo mandato es promover el Estado de derecho y los derechos humanos en América Latina a través del análisis y propuesta, la cooperación con organizaciones e instituciones públicas y privadas, el intercambio de experiencias y las acciones de cabildeo e incidencia.