

EL RESTABLECIMIENTO DE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL EN VENEZUELA



Publicación de la European Lawyers Foundation
Neuhuyskade 94
2596 XM, The Hague (The Netherlands)
www.elf-fae.eu

Autores

Jonathan Goldsmith
Alonso Hernández-Pinzón García

Contribuciones

España – Jani Trias
España – Salvador Guerrero
Hungria – Péter Köves
Venezuela – Redes Ayuda
Venezuela – Asociación Civil Proiuris
Venezuela – Fundación Pro Bono Venezuela (ProVene)
Venezuela – Foro Penal Venezolano
Venezuela – Alejandra Olivares Hidalgo, abogada y defensora de Derechos Humanos

Formato

Féline van der Heyden

Índice

Índice.....	3
INTRODUCCIÓN.....	4
CAPÍTULO 1: EL POSIBLE ESTABLECIMIENTO DE UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN VENEZUELA	5
1.1 Posición constitucional actual.....	5
1.2 ¿Una Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia o un Tribunal Constitucional independiente?.....	6
1.3 Cambios constitucionales que afectarían tanto a la Sala Constitucional como al Tribunal Constitucional	8
CAPÍTULO 2: JUECES Y FISCALES PROVISIONALES	14
2.1 La problemática	14
2.2 Posibles soluciones	14
2.3 Evaluación de los jueces y fiscales provisionales actuales.....	16
2.4 Panel de evaluación y panel de apelación	17
2.5 Dimensión internacional del proceso de evaluación.....	18
2.6 Posible uso de jueces provisionales en la fase de transición.....	18
2.7 El caso especial de jueces y fiscales exiliados, jueces y fiscales que renunciaron o jueces y fiscales que fueron obligados a dejar su carrera judicial de manera distinta al despido o al exilio .	19
CAPÍTULO 3: CARRERA JUDICIAL.....	20
3.1 La carrera judicial en la Constitución.....	20
3.2 Hacia una nueva carrera judicial.....	21
3.3 Formación del personal de la carrera judicial.....	21
CAPÍTULO 4: CONSEJO DEL PODER JUDICIAL.....	23
4.1 Definición de un Consejo del Poder Judicial	23
4.2 La experiencia de Venezuela hasta el momento	23
4.3 Disposiciones de la Constitución venezolana relacionadas con un Consejo del Poder Judicial .	24
4.4 Desafíos para el establecimiento de un nuevo Consejo del Poder Judicial	25
4.5 Métodos de nombramiento de los miembros del Consejo del Poder Judicial	25
4.6 Conclusión.....	27
Anexo A.....	28

INTRODUCCIÓN

Este informe es el resultado del trabajo de la European Lawyers Foundation (Fundación de Abogados Europeos) sobre la independencia judicial en Venezuela, a través de la implementación de un proyecto destinado a promover el debate y avanzar las reformas en tres áreas clave que ayudarán al retorno de Venezuela al Estado de Derecho:

- Establecimiento de un Tribunal Constitucional independiente.
- Eliminación progresiva de jueces y fiscales provisionales.
- Desarrollo de las bases para una nueva carrera judicial y fiscal.

Sin embargo, debido a la importancia de este informe para el futuro del sistema de justicia en Venezuela, se acordó con las ONG venezolanas que están colaborando con la European Lawyers Foundation en este proyecto, agregar otro capítulo de igual importancia incluso si el tema no estaba previsto en un primer momento:

- El posible establecimiento de un Consejo del Poder Judicial

Este informe se centrará en estas cuatro áreas.

CAPÍTULO 1: EL POSIBLE ESTABLECIMIENTO DE UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN VENEZUELA

1.1 Posición constitucional actual

Hay un capítulo en la Constitución venezolana titulado 'De la Garantía de la Constitución'. Vale la pena citarlo por completo al comienzo de este informe, ya que describe la posición actual con respecto a las protecciones legales otorgadas por la Constitución.

Capítulo I

De la Garantía de la Constitución

Artículo 333. Esta Constitución no perderá su vigencia si dejare de observarse por acto de fuerza o porque fuere derogada por cualquier otro medio distinto al previsto en ella.

En tal eventualidad, todo ciudadano investido o ciudadana investida o no de autoridad, tendrá el deber de colaborar en el restablecimiento de su efectiva vigencia.

Artículo 334. Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de la Constitución.

En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aún de oficio, decidir lo conducente.

Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley.

Artículo 335. El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; será el máximo y último intérprete de la Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación. Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República.

Artículo 336. Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

1. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de los cuerpos legislativos nacionales que colidan con esta Constitución.

2. Declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución y que colidan con ésta.

3. *Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional que colidan con esta Constitución.*
4. *Declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de la Constitución, dictados por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público.*
5. *Verificar, a solicitud del Presidente o Presidenta de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad de la Constitución con los tratados internacionales suscritos por la República antes de su ratificación.*
6. *Revisar, en todo caso, aun de oficio, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente o Presidenta de la República.*
7. *Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del legislador o la legisladora nacional, estatal o municipal, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.*
8. *Resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál de éstas debe prevalecer.*
9. *Dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualesquiera de los órganos del Poder Público.*
10. *Revisar las sentencias de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica.*
11. *Las demás que establezcan esta Constitución y la ley.*

1.2 ¿Una Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia o un Tribunal Constitucional independiente?

La pregunta obvia después de leer las cláusulas relevantes de la Constitución es si una Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia es lo que necesita Venezuela una vez que reanude su camino al Estado de Derecho. El actual Tribunal Supremo de Justicia está desacreditado como resultado de su cercanía con el gobierno de Nicolás Maduro. Esto podría volver a ocurrir incluso con un cambio en el gobierno venezolano, por lo que podría ser mejor si se construye una nueva institución para garantizar la integridad constitucional en el futuro. Las ventajas y desventajas de cada nueva ruta se analizan a continuación¹:

Ventajas de continuar con una Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

(1) no requiere grandes cambios en la Constitución, lo que sería engorroso y supondría mucho tiempo llevar a cabo. No obstante, ciertos cambios constitucionales serían necesarios puesto que la Sala

¹ En cualquier caso, sería importante evaluar el impacto de una nueva reforma en la estructura judicial, teniendo en cuenta que el problema fundamental es la falta de independencia de los magistrados.

padece un problema estructural en la actualidad como es la existencia de un claro conflicto de intereses. En este sentido, ha de cambiar la selección de magistrados de la Sala Constitucional para asegurar su autonomía respecto del Poder Ejecutivo.

(2) es una estructura con la que los venezolanos están familiarizados;

(3) dentro de un sistema que funciona correctamente, no hay ninguna razón por la cual no debería funcionar.

Desventajas de continuar con una Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia

(1) la mayoría de los venezolanos ha perdido la confianza en el Tribunal Supremo de Justicia y en su Sala Constitucional, desarrollándose una cultura de rechazo, debido a la actuación que han venido desempeñando;

(2) sería mejor si hubiera un nuevo comienzo en la estructura judicial en relación con la protección de la Constitución, dados los abusos del pasado;

(3) en cualquier caso, el hecho de que la Sala Constitucional *sea parte* del Tribunal Supremo de Justicia hace que la Sala *forme parte* del Tribunal Supremo, lo que significa que su independencia es en cualquier caso solo relativa, a pesar del articulado de la Constitución. Por ejemplo, la Sala depende del presupuesto del propio Tribunal Supremo de Justicia, lo que obviamente genera dependencia, al igual que el hecho de que la Sala se encuentre en las instalaciones del Tribunal Supremo de Justicia. Ser parte del Tribunal Supremo de Justicia también genera problemas de índole jerárquico, ya que la Sala constitucional no tiene realmente una posición superior al resto de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, sino que lo único que cambia son sus competencias.

(4) la Sala Constitucional ha venido demostrando un poder ilimitado ya que se ha dotado a sí misma de competencias ilimitadas.

Las ventajas y desventajas de un Tribunal Constitucional obviamente están implícitas en las anteriores, pero consideramos conveniente destacar las ventajas que entendemos conlleva un Tribunal Constitucional:

(1) en ciertos modelos, no todos los jueces son seleccionados de entre miembros del Poder Judicial, sino de un rango más amplio de personas, tales como académicos, y por lo tanto serán independientes del Poder Judicial (algo a tener en cuenta dado que el Poder Judicial ha sido muy corrupto bajo el régimen actual); esto ayudará si un gobierno corrompe en el futuro nuevamente a la judicatura, ya que al menos algunos miembros del Tribunal Constitucional serán independientes del Poder Judicial;

(2) la selección de los jueces de un Tribunal Constitucional independiente está, en algunos modelos, sujeta a la designación por los diferentes Poderes del Estado. Esto haría más difícil empacar el Tribunal con aliados del Ejecutivo, ya que las otras ramas tendrían “asientos reservados” para sus candidatos. Obviamente, dentro de un sistema autoritario esta disposición no funcionaría, pero es una opción para el futuro;

(3) tendría su propio presupuesto y oficinas, lo que proporcionaría más garantías para su independencia;

(4) dado que debería haber cambios en la Constitución para establecer un Tribunal Constitucional, se pueden revisar al mismo tiempo las competencias del nuevo tribunal, ya que algunos Tribunales

Constitucionales tienen competencias más amplias que la actual Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia;

(5) La creación de un Tribunal Constitucional aportaría majestuosidad a la propia Constitución.

(6) este modelo se ha utilizado en las transiciones democráticas en otros países que han vuelto al Estado de Derecho con éxito (véase anexo A del presente documento).

Si se mantiene la estructura actual, obviamente no se requieren cambios sustantivos, aparte de un cambio de personal y algunas acciones para reforzar el papel de la Sala (por ejemplo, campañas educativas dirigidas a políticos, jueces, organizaciones de la sociedad civil y ciudadanos, etc.). Sin embargo, si se persigue un modelo con un Tribunal Constitucional independiente, se deberán considerar los diversos asuntos que se describen en las siguientes páginas. En cualquier caso, la decisión sobre si se mantiene el modelo de Sala Constitucional o se crea un Tribunal Constitucional debe llevarse a cabo desde un doble planteamiento: por un lado, cuáles son las necesidades de la población que puede resolver un Tribunal Constitucional; por el otro, cómo el Estado venezolano puede asegurar la existencia de un Tribunal Constitucional.

1.3 Cambios constitucionales que afectarían tanto a la Sala Constitucional como al Tribunal Constitucional

En una hipotética transición en Venezuela, deberían tenerse en cuenta los siguientes elementos tanto si decidiese crearse un Tribunal Constitucional independiente como si la opción elegida es reformar la Sala Constitucional.

1.3.1 Competencias

En la actualidad, las competencias de la Sala Constitucional parecen apropiadas y están bien descritas en la Constitución en relación al control sobre leyes, actos, decretos, decisiones y tratados u omisiones para promulgar cualquiera de estos, en contra de la Constitución. Sin embargo, hay dos competencias que podrían desarrollarse más en la Constitución y en la ley orgánica de desarrollo del posible Tribunal Constitucional:

(1) apelaciones contra violaciones de derechos fundamentales (lo que en algunos países se conoce como “recurso de amparo”);

(2) resolución de conflictos entre entidades administrativas en el plano político.

En cualquier caso, si se decide mantener la Sala Constitucional (en lugar de crear un Tribunal Constitucional independiente), deberían tenerse en cuenta los siguientes aspectos ante una reforma de la Sala:

(1) deberían limitarse las competencias dentro de la propia Sala, por ejemplo, haciéndola bicameral. En este sentido, una de las cámaras se encargaría de los asuntos relativos al Estado y los entes territoriales y la otra conocería sobre recursos de amparo y cuestiones relativas a los Derechos Humanos.

(2) debería limitarse la actual capacidad de la Sala de cambiar el sentido a lo que la Constitución establece.

1.3.2 Selección de jueces

Para garantizar la máxima independencia del Tribunal respecto a los Poderes del Estado, es importante que la selección de los jueces se lleve a cabo de manera transparente. Esto se puede lograr implementando una gama de medidas:

(a) Selección también desde fuera del Poder Judicial

Sería conveniente que los miembros del Tribunal procedieran también de fuera de la carrera judicial. Aunque la selección obviamente debe basarse en el mérito, debe incluir a otras personas calificadas como, por ejemplo, académicos distinguidos. Hay dos posibles opciones en cuanto a la composición del Tribunal:

(i) establecer el número de jueces que deben ser nombrados entre miembros de la carrera judicial (lo que permite que los restantes magistrados sean académicos, abogados, etc.);

(ii) imponer un requisito de que los magistrados designados deben cumplir con un nivel requerido de competencias para el puesto, lo que significa que, sobre la base de miembros propuestos por el Poder Ejecutivo, el Legislativo y el Judicial, es probable que no todos los nombramientos sean de miembros de la carrera judicial. Si se excluyese la posibilidad de que el Poder Ciudadano pudiese proponer miembros, debería hacerse un cambio en la Constitución.

La apertura de la selección de magistrados más allá de la carrera judicial es un elemento clave para garantizar no solo la independencia sino también la calidad del trabajo realizado por el tribunal como resultado de la inclusión de diferentes profesionales del Derecho con experiencia en diversas áreas.

(b) Transparencia de la selección

La regulación de los aspectos principales del Tribunal Constitucional ha de recogerse en la Constitución, incluyendo detalles importantes como el número de jueces, el nivel de competencias requerido, su procedimiento de selección y las propias competencias del Tribunal. Esto hará que sea más difícil para el Poder Ejecutivo alterar la composición del Tribunal. Deben tomarse las medidas adecuadas para garantizar que el Tribunal no pueda convertirse en legislador en el futuro (como está sucediendo ahora con la Sala Constitucional). También será necesario implementar una ley orgánica que desarrolle las disposiciones legales incluidas en la Constitución.

Venezuela podría seguir el ejemplo de los Estados Unidos de América en cuanto a las audiencias públicas antes del nombramiento de nuevos jueces del Tribunal Constitucional; ello ayudaría a instaurar la fe pública en el órgano que debe interpretar la Constitución y en aquellos que se convertirán en sus componentes. Asimismo, estas audiencias permitirían tener en cuenta una variedad de factores importantes antes del nombramiento: puntos de vista sobre asuntos legales importantes que probablemente se presenten ante el Tribunal; competencias para el puesto; y actividades pasadas, como publicaciones, actividades políticas, sentencias dictadas anteriormente (para aquellos magistrados del Tribunal procedentes de la carrera judicial).

(c) Un sistema de controles y equilibrios en la selección de los magistrados

El ejemplo español de selección de magistrados de su Tribunal Constitucional puede ser un precedente útil, ya que en España el Parlamento (Congreso y Senado) selecciona a ocho miembros del Tribunal Constitucional (cuatro cada Cámara), mientras que dos más son nombrados por el Gobierno, y los otros dos son nombrados por el Consejo General de Poder Judicial. Esto crea un sistema de controles y equilibrios, ya que los tres Poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) proponen magistrados. Dado que la Asamblea Nacional venezolana tiene una sola cámara, las cifras deberían cambiar respecto al modelo español si este fuese el modelo a seguir. No obstante, dicho cambio no debería ser un problema, ya que un Tribunal Constitucional venezolano sin duda tendría menos jueces que el español (al ser diferente la población en cada país). Una solución sensata para Venezuela podría ser un Tribunal Constitucional de ocho miembros, con cuatro nombrados por la Asamblea Nacional, dos nombrados por el Gobierno y dos por el Consejo de la Judicatura.

(d) Duración del mandato

Básicamente, hay dos opciones en lo relativo a la duración del mandato de los magistrados:

- (i) los magistrados pueden ser nombrados de por vida (sistema de los Estados Unidos de América);
- (ii) los magistrados son elegidos por un plazo fijo (modelo europeo), con o sin posible reelección (ver Anexo A).

Si se prefiere el modelo europeo, debería haber una rotación de parte de los magistrados por ciclos con el objeto de evitar que todos los magistrados tuviesen que ser reemplazados al mismo tiempo. Por ejemplo, el mandato podría ser de 8 años y la mitad del tribunal se renovarían cada 4 años (al principio puede ser necesario tener una diferente duración de mandatos para garantizar que la rotación pueda comenzar). Si se prefiere el modelo de EE. UU., la ley orgánica del Tribunal debe determinar cómo los magistrados cesan en sus funciones (muerte, renuncia o remoción por causas previstas en la ley).

(e) Otras provisiones que afectarían tanto a la Sala Constitucional como al Tribunal Constitucional

- (i) debería garantizarse la igualdad de género en las designaciones de los magistrados;
- (ii) debería garantizarse el equilibrio en las especialidades de los magistrados;
- (iii) los magistrados quedarían sometidos a la aplicación de un código ético y sometidos a jurisdicción disciplinaria.

1.3.3 Organización del Tribunal Constitucional

La organización del Tribunal será establecida por la ley orgánica que lo regule. El Tribunal se organizaría en dos ámbitos: jurisdiccional y gobernanza. La siguiente propuesta se basa en un Tribunal de ocho jueces:

1. Jurisdiccional

(i) Pleno: los ocho jueces participarán en las decisiones relacionadas con la constitucionalidad de las leyes y el conflicto de competencia entre el Estado y las entidades regionales o entre las entidades regionales;

(ii) Salas: debería haber dos salas, compuestas por cuatro jueces cada una. El Presidente del Tribunal sería el Presidente de la Primera Sala y el Vicepresidente del Tribunal sería el Presidente de la Segunda Sala. Las Salas se ocuparán de las apelaciones relacionadas con la violación de los derechos fundamentales (recursos de amparo). Los casos se asignarán a cada cámara alternativamente en orden. Los presidentes de cada sala tendrán votos de calidad en caso de empate en las decisiones, cuando sea imposible el consenso.

(iii) Secciones: el objeto de las secciones es deliberar sobre la admisibilidad de los casos. Dado el tamaño del posible Tribunal constitucional venezolano, deberían existir tan solo dos secciones de tres magistrados cada una. Los magistrados del Tribunal rotarán en las secciones, de modo que todos los magistrados del Tribunal servirán en una sección durante su mandato.

2. Gobernanza y organización administrativa

(i) Presidencia: entre las tareas de la Presidencia desde un punto de vista gubernativo se encontrarían las siguientes: determinar el calendario de las reuniones del Tribunal en formación de Pleno; contratar empleados para el Tribunal; recomendar, previa elección del Pleno, al Secretario General; emprender un procedimiento disciplinario contra personal del Tribunal, etc. Todas las competencias de la Presidencia deberían detallarse en la ley orgánica que regularía el Tribunal Constitucional.

(ii) Comité Directivo: sería el encargado de tratar cuestiones relacionadas con el presupuesto y el funcionamiento del Tribunal desde una perspectiva no judicial.

(iii) Secretaría: la secretaria (bajo la dirección de un Secretario General) sería la encargada de dar apoyo a los magistrados del Tribunal en sus quehaceres diarios. En este sentido, por ejemplo, el Secretario General actuaría como secretario del Pleno del Tribunal; asimismo, el Secretario General gestionaría los recursos humanos del Tribunal, implementaría las tareas delegadas por el Presidente, supervisaría la ejecución del presupuesto y sería máximo responsable de las tareas administrativas.

1.3.4 Legitimación activa en los procedimientos ante el Tribunal Constitucional

Asunto de extrema importancia es la consideración de quién ejerce la legitimación activa en los procedimientos ante el Tribunal Constitucional. ¿Deberían estar legitimados sólo los Poderes del Estado, en otras palabras, el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo y el Poder Judicial para presentar recursos o deben estar también legitimados los ciudadanos? Del mismo modo, ha de analizarse la posibilidad de que el Tribunal pueda actuar de oficio.

Si el Tribunal es competente para resolver sobre violaciones de los derechos fundamentales, entonces el acceso de los ciudadanos directamente al Tribunal es esencial. Sin embargo, para evitar abusos, la Constitución y la ley orgánica que regule el Tribunal deben enumerar los criterios para los recursos por parte de los ciudadanos. El Tribunal también deberá contar con el personal adecuado (con las competencias necesarias) para ayudar a los magistrados no sólo en su trabajo diario, sino

especialmente en relación con la admisibilidad de los recursos, en particular de los recursos de amparo (los planteados por los ciudadanos). Actualmente, en Venezuela, el Gobierno utiliza individuos para llevar casos ante la Sala Constitucional. Esto se traduce en que la acción de una sola persona puede determinar la inconstitucionalidad de una ley promulgada por la Asamblea Nacional. Es por ello, por lo que es de vital importancia detener este sistema creando un acceso regulado al Tribunal por parte de los ciudadanos (legitimación para la interposición de los recursos de amparo).

También ha de limitarse quién puede litigar ante el Tribunal Constitucional o la Sala Constitucional. Por ejemplo, debería estudiarse la posibilidad de introducir un requisito de años de experiencia en el ejercicio de la abogacía, la necesidad de haber superado un examen de Estados, etc.

1.3.5 Toma de decisiones por el Tribunal Constitucional

En algunos Tribunales Constitucionales, los valores en los que estos se asientan se establecen antes de su creación, por ejemplo, que siempre debe estar presente en sus decisiones una consideración primordial al sistema de valores de una democracia liberal.

También será necesario establecer rigurosamente cuándo el Tribunal decide en Pleno (por ejemplo, respecto a cuestiones relativas a la constitucionalidad de las leyes, los tratados internacionales, etc.) y cuando lo hace en Salas (recursos de amparo).

Las decisiones del Tribunal Constitucional deberían ser públicas, de tal suerte que la ciudadanía tuviese acceso a dichas decisiones. Ello acabaría con la actual opacidad de la que se caracteriza la Sala Constitucional.

1.3.6 Limitación en el número de casos sobre los que el Tribunal decide

Para evitar tanto el abuso de la utilización del Tribunal con fines políticos, como para evitar que se vea abrumado por un ingente número de casos, se recomienda que el Tribunal adopte un sistema similar al Tribunal Supremo de los Estados Unidos de América, donde el Tribunal tiene facultades para decidir sobre qué casos va a decidir. Sus decisiones podrían tomarse según los criterios de importancia para el país o la necesidad de resolver un conflicto en relación a decisiones judiciales anteriores, o cuando se ignoren sus decisiones anteriores.

1.3.7 Presupuesto y oficinas

Para tener un Tribunal propiamente independiente, no es suficiente garantizar sus competencias en la Constitución y en su ley orgánica. A pesar de que la actual Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela está regulada adecuadamente, con garantías escritas en la Constitución venezolana actual, existen graves problemas en la práctica. Por lo tanto, las cuestiones prácticas también deben establecerse cuidadosamente por escrito en la ley orgánica. En este sentido, dos son los elementos esenciales a tener en cuenta:

(a) Presupuesto

Para ser independiente de los Poderes del Estado, el Tribunal Constitucional debe tener su propio presupuesto. Este presupuesto no debe incluirse en el presupuesto del que dispone el Poder Judicial, sino que debe venir directamente del presupuesto estatal. El Tribunal debe estar debidamente financiado, y necesitará reservas para evitar la presión que el Poder Ejecutivo pudiera ocasionar a través de retrasos en la transferencia de fondos.

Tener su propio presupuesto no significa que el Tribunal sea más costoso que la Sala Constitucional actual. Los magistrados del Tribunal Constitucional deben ser remunerados al mismo nivel que los jueces del Tribunal Supremo de Justicia.

(b) Locales

Dotar al Tribunal Constitucional de oficinas propias es esencial desde el punto de vista de la independencia del Tribunal Supremo de Justicia. Esta separación física también reduciría la posibilidad de que los miembros del Tribunal Supremo de Justicia presionen a los magistrados del Tribunal Constitucional cuando éste deba decidir sobre recursos cuyo objeto son decisiones ya tomadas por el Tribunal Supremo de Justicia. No debería haber implicaciones financieras significativas para que el Tribunal tenga sus propias instalaciones puesto que el Tribunal puede utilizar edificios cuya titularidad actual es estatal. El Estado venezolano debería transferir la propiedad de estos edificios al Tribunal, para así garantizar su completa independencia financiera. Las instalaciones, en cualquier caso, no serían tan grandes como para crear dificultades al Tribunal para su mantenimiento.

Si se decidiese mantener la Sala Constitucional, estos dos aspectos (presupuesto y locales propios) también deberían tenerse en cuenta ante una eventual reforma constitucional en relación a la Sala.

CAPÍTULO 2: JUECES Y FISCALES PROVISIONALES

2.1 La problemática

El problema con respecto a los jueces y fiscales provisionales en Venezuela es bien conocido. De hecho, el nombramiento de jueces y fiscales provisionales ha sido uno de los instrumentos que el Gobierno venezolano ha utilizado para equiparar Justicia y aliados y, por lo tanto, para corromper a la judicatura para que tome decisiones a su favor.

El nombramiento de jueces y fiscales provisionales también ha sido una herramienta útil para hostigar y enjuiciar a los adversarios políticos. Mediante el control de fiscales y jueces, el Gobierno ha garantizado que quien sea acusado por los fiscales sea condenado automáticamente por los jueces.

Teniendo en cuenta las condiciones financieras, los privilegios y el impacto social de ser juez o fiscal en Venezuela, los nombrados de manera provisional se convirtieron inmediatamente no solo en aliados del Gobierno, sino también en rehenes de éste, ya que enfrentan la perspectiva de no sólo perder su posición de jueces o fiscales, sino también de ser castigados por parte del Gobierno si desobedecen. Esto ha provocado que algunos jueces y fiscales (independientemente de si son provisionales o no, pero especialmente si son provisionales) abandonen el país cuando deciden dejar de ser cómplices del Gobierno².

2.2 Posibles soluciones

No hay cifras oficiales actuales sobre el número de jueces y fiscales que son provisionales. No obstante, el Gobierno ha admitido que la gran mayoría de jueces y fiscales se encuentran en esta condición de provisionalidad (en diciembre de 2015, el Gobierno estimó que el número de jueces no provisionales, es decir, jueces titulares, era del 34% del total).

En nuestro Plan de Acción 2016 sobre el restablecimiento del Estado de Derecho en Venezuela³, ya consideramos que, obviamente, el problema es particularmente grave en relación con los jueces provisionales que trabajan en los tribunales penales, cuyas decisiones afectan a la libertad de quienes se oponen al gobierno. Es por ello, por lo que hicimos recomendaciones con respecto a los jueces provisionales que trabajan en los tribunales penales. En ese momento, creímos que debería hacerse una evaluación separada sobre qué hacer con los jueces provisionales en los tribunales civiles, donde las cuestiones de Derechos Humanos que surgen no son tan fundamentales ni tan frecuentes como en el área penal. No obstante lo anterior, opinamos que los jueces provisionales en los tribunales administrativos (Contencioso Administrativo) también deberían incluirse en el ámbito de los cambios que presentamos a continuación, ya que parece que también han sido muy influenciados por el Gobierno, y sus decisiones pueden tener graves consecuencias sobre los ciudadanos (por ejemplo, con respecto a la expropiación de propiedades privadas).

² El 22 de enero de 2018, el Consejo de la Unión Europea adoptó sanciones contra 7 individuos que ostentan/ostentaban cargos públicos. Algunos de ellos fueron acusados de violaciones de Derechos Humanos mientras que otros fueron acusados de socavar la Democracia y el Estado de Derecho en Venezuela: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=OJ:L:2018:016I:TOC>

³ Disponible (en inglés) en: <http://europeanlawyersfoundation.eu/wp-content/uploads/2017/05/Action-plan-for-the-re-establishment-of-the-rule-of-law-in-Venezuela.pdf>

Existe una gama de opciones con respecto a qué hacer con los jueces (y fiscales) provisionales:

a) despedirlos a todos de una vez, aunque realmente no es una opción factible pues llevaría al colapso de todo el sistema de Justicia en Venezuela.

b) revisar todos los nombramientos realizados, y ver qué jueces pueden transformarse en jueces capaces de continuar dentro de un sistema basado en el Estado de Derecho y cuáles no, y despedir sólo a aquellos que se consideran incapaces de hacer la transición, ya sea despidiéndoles de una vez o en tramos (ver abajo); cualquier proceso de permanencia de estos jueces debe seguir reglas claras y transparentes para evitar la corrupción real o aparente.

c) despedirlos en tramos basados en un sistema previamente establecido, por ejemplo, un tercio cada año o dos años (o el período que se elija), para evitar que el sistema de justicia colapse.

d) proporcionar capacitación a todos los jueces provisionales sobre los principios enunciados en este documento, y llevar a cabo la revisión después de que todos hayan tenido la oportunidad de ocupar un cargo en el nuevo sistema.

Nuestra recomendación sería que se siga la opción (b), es decir, que se revisen todos los nombramientos provisionales y que después se aplique la opción (c) para que aquellos que deban ser despedidos lo sean en tramos de acuerdo con un calendario escalonado que permita que la Administración de Justicia no se paralice. Para que se retenga o vuelva a contratar a estos jueces y fiscales, el proceso debería incluir un examen (que podría ser preparado y gestionado por reconocidos profesores de Derecho).

Cualquier juez provisional que haya sido despedido debe poder volver a convertirse en juez sobre la base de los criterios objetivos establecidos, incluido un examen que pondría a prueba su idoneidad para actuar como juez. Sin embargo, a aquellos cuyo despido ya ha sido juzgado como injusto por los organismos judiciales internacionales (como la Corte Interamericana de Derechos Humanos), se les debe otorgar la readmisión automática. En este sentido, el servicio de cualquier juez que haya sido readmitido después del despido por parte de los Gobiernos de Hugo Chávez o Nicolás Maduro debe considerarse continuo a efectos de pago, pensión y ascenso.

Sin embargo, hay otra serie de problemas que deberían tenerse en cuenta:

(i) habrá algunos jueces y fiscales que dejarán su cargo si hay un cambio en la situación política en Venezuela. Si regresa el Estado de Derecho, es de esperar que se marchen los jueces y fiscales que saben que pueden ser responsables de las decisiones injustas que tomaron al seguir las instrucciones del Gobierno. Esto es particularmente relevante en el caso de los jueces de la jurisdicción penal, ya que hay más jueces y fiscales progubernamentales en este campo al haber el Gobierno utilizado los tribunales penales como una forma de castigar a opositores políticos, manifestantes, etc. Si esto sucede, puede ser necesario designar nuevos jueces provisionales (con tareas muy específicas y plazos limitados) para cubrir las vacantes que pueden esperarse que ocurran repentinamente;

(ii) no debería haber nuevos concursos para aquellos que deseen iniciar una carrera judicial hasta que se haya limpiado el sistema, se hayan evaluado las necesidades de futuros jueces y fiscales profesionales, y el Poder Judicial haya obtenido su independencia de los demás poderes estatales.

2.3 Evaluación de los jueces y fiscales provisionales actuales

La clave para una evaluación exitosa de jueces y fiscales provisionales reside en una organización adecuada del proceso de evaluación. Los criterios y procedimientos deben ser claros y transparentes. Habría que considerar aspectos como la apertura de los concursos a la opinión pública, en el sentido de que la ciudadanía (si lo desea) pueda ser parte observadora en los concursos. Así, por ejemplo, se podría evitar la creación de grupos de interés que puedan afectar el procedimiento de evaluación.

Se propone que la evaluación esté compuesta por las siguientes dos fases:

- Fase 1 (revisión de credenciales): en esta fase, los miembros del panel de evaluación (ver más abajo su composición) se centrarán en si los jueces y fiscales provisionales tienen las calificaciones requeridas para convertirse en juez o fiscal. Esta revisión se basará en un nivel mínimo de estudios jurídicos (al menos, un título universitario en Derecho de una universidad venezolana reconocida o de una universidad extranjera cuyo título sea reconocido oficialmente en Venezuela por las autoridades educativas competentes de acuerdo con los procedimientos nacionales existentes sobre reconocimiento de títulos universitarios obtenidos en el extranjero), más un número mínimo de años de experiencia trabajando en una de las profesiones jurídicas reconocidas (abogado, académico, notario, etc.) más otra formación pertinente que pueda ser aportada por cada candidato.

Aquellos candidatos que no puedan demostrar el nivel mínimo de estudios requeridos y experiencia laboral serán descalificados y excluidos del proceso de evaluación. No debe pagarse ninguna indemnización a los jueces y fiscales provisionales que no aprueben esta primera fase, ya que se convirtieron en jueces o fiscales sin un nivel mínimo de calificaciones, lo que significa que no habrían sido nombrados en condiciones normales.

- Fase 2 (revisión de los méritos): los jueces y fiscales provisionales que hayan superado con éxito la primera fase serán llamados a participar en la segunda. Para permitir que los candidatos se preparen para esta fase, se dará un tiempo adecuado entre la última evaluación en la fase 1 y la primera en la fase 2. Este tiempo no se concede para que los candidatos puedan estudiar, ya que se espera que sepan la ley y el procedimiento a través de su experiencia existente como jueces y fiscales provisionales.

Durante esta fase, el panel de evaluación entrevistará a cada juez y fiscal provisional. La entrevista se centrará no sólo en el conocimiento del área en que el juez o fiscal provisional ha estado trabajando, sino también en los métodos de trabajo (posibles problemas éticos, etc.). Más importante aún, habrá una revisión de sus sentencias y decisiones anteriores para saber si juzgaron de acuerdo con la ley y tomaron decisiones en línea con las normas de justicia internacionalmente aceptadas. El panel de evaluación decidirá si cada juez y fiscal provisional es adecuado para continuar ocupando un cargo o no. No debería haber un análisis sobre si el juez o el fiscal podrían desarrollar otra función, ya que esto complicaría el proceso de evaluación. La evaluación debe enfocarse sólo en el cargo actual del juez o fiscal provisional.

Aquellos jueces provisionales y fiscales que no aprueben esta segunda fase pueden apelar ante el panel de apelación (ver abajo). Aquellos jueces y fiscales provisionales que no presenten su apelación

podrán intentar llegar a ser jueces o fiscales en el futuro, una vez que se haya aprobado el nuevo sistema de examen competitivo para el ingreso a la carrera judicial o fiscal y se hayan convocado los concursos.

2.4 Panel de evaluación y panel de apelación

Debe haber dos paneles en el procedimiento, cada uno independiente del otro. Sin embargo, ambos paneles deben ser nombrados oficialmente en el momento en que se publique el procedimiento de evaluación, junto con sus funciones, competencias y membresía.

Idealmente, los paneles y sus procedimientos deberían ser establecidos por el Consejo del Poder Judicial, un organismo que ya no existe en Venezuela. Dado que este informe propone la creación de dicho Consejo, proponemos que éste sea el organismo a cargo. Si tal organismo no está establecido, entonces el organismo responsable podría ser la Comisión Permanente de Administración y Servicios de la Asamblea Nacional. En cualquier caso, toda la información debe aparecer en la forma legal adecuada (por ejemplo, decreto) y debe publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela.

Los dos paneles son:

- Panel de evaluación: su función principal es llevar a cabo la fase 1 y 2 del proceso de evaluación. Debe haber un panel de evaluación para cada una de las jurisdicciones (civil, penal, etc.) en las que se hayan designado jueces y fiscales provisionales. Cada panel de evaluación debe estar compuesto por expertos relevantes en la jurisdicción correspondiente. Esto puede incluir académicos, abogados, notarios, etc. Cada panel contará con la asistencia de otras personas que, aunque no sean miembros del panel, ayudarán al panel a llevar a cabo sus tareas. Por ejemplo, podría haber expertos internacionales para asesorar al panel y garantizar la imparcialidad del proceso. Los paneles que tratan con diferentes jurisdicciones son independientes entre sí y no deben consultarse entre ellos.

Cada panel debe estar compuesto por alrededor de cinco evaluadores, con sustitutos disponibles para garantizar que el proceso no se demore. Las decisiones del panel deben ser unánimes sobre cada juez provisional o fiscal evaluado. Si el consenso no es posible, los casos deben dirigirse al panel de apelación para que decida.

- Panel de apelación: solo debe haber un panel para todos los casos apelados. Este panel decidiría sobre los siguientes casos:

- (i) cuando los miembros del panel de evaluación no pudieron llegar a un acuerdo unánime sobre un juez o fiscal provisional en la fase 1 o 2; o
- (ii) cuando el panel de evaluación ha llegado a una decisión, pero el juez o fiscal provisional en cuestión no estuvo de acuerdo con ella.

Este panel estaría compuesto por 3 miembros (con sus correspondientes sustitutos) y examinaría las decisiones tomadas previamente. Los miembros serán profesionales con la experiencia adecuada en el campo legal, aunque pueden provenir de diferentes disciplinas.

Las decisiones del panel de evaluación son definitivas, excepto en los casos en que se ha convocado el panel de apelación. En las apelaciones, las decisiones del panel de apelación son definitivas, y las apelaciones de sus decisiones solo serán recurribles por cuestiones de Derecho ante los tribunales

ordinarios. En el caso de un recurso ante los tribunales ordinarios, el juez o el fiscal provisional será suspendido hasta que finalice el procedimiento judicial. El tribunal competente tendrá la facultad de exigir la readmisión del juez o fiscal provisional en las mismas condiciones de antigüedad y salario que si hubiera superado satisfactoriamente el procedimiento de evaluación.

Aquellos jueces y fiscales provisionales que superen con éxito el proceso de evaluación perderán su mandato provisional y serán nombrados jueces y fiscales de carrera en las mismas condiciones previstas en la ley para los jueces y fiscales que hayan ingresado en la carrera mediante concurso abierto y no por la vía provisoria.

2.5 Dimensión internacional del proceso de evaluación

Una de las cuestiones clave de la evaluación en opinión de algunas de las ONG venezolanas que trabajan en el campo de la justicia es la participación de la comunidad internacional; dicha participación se articularía de dos maneras:

a) El proceso de evaluación debe seguir estándares internacionales que garanticen la transparencia del proceso y la calidad de la evaluación. Sería aconsejable contar con organizaciones internacionales (no solo estatales, sino también de la sociedad civil) que certifiquen que el proceso de evaluación cuenta con garantías suficientes para ser aceptable de acuerdo con las normas internacionales.

b) Estas organizaciones internacionales emprenderían una validación de los resultados de la evaluación (una auditoría) una vez que el proceso final esté en funcionamiento, analizando algunos casos de forma aleatoria e incluso, tal vez, participando durante parte de la evaluación (por ejemplo, durante las entrevistas de los jueces y fiscales) para dar fe de la imparcialidad de la evaluación. Esta auditoría también debe tratar el proceso de apelaciones.

Esta dimensión internacional obviamente encarecería el proceso de evaluación. Sin embargo, teniendo en cuenta que uno de los principales problemas de Venezuela ha sido la corrupción del Poder Judicial, parece que merece la pena garantizar que los jueces y fiscales provisionales permanezcan en sus puestos por competencia y no por razones políticas. Pudiera ser que algunos Estados, organizaciones internacionales, donantes, fundaciones, ONG, etc., estuvieran en condiciones de financiar los costos de participación de estos expertos internacionales. Sería conveniente que gran parte de los expertos hayan participado previamente en experimentos similares en el marco de la Justicia transicional en otros países.

2.6 Posible uso de jueces provisionales en la fase de transición

Dado que es probable que haya una necesidad de jueces y fiscales provisionales en el período de transición en Venezuela, parece apropiado planificar ahora el uso de tales jueces y fiscales de transición hasta que el Poder Judicial sea totalmente independiente y disponga del personal adecuado.

A modo de ejemplo, en España los puestos judiciales se abren a través de dos vías diferentes: una es a través de los concursos (oposición) habituales; la otra, es una ruta disponible para juristas de reconocido prestigio que tienen más de diez años de práctica profesional y han aprobado un examen competitivo más limitado. Esta última ruta se compone de 4 etapas:

- 1) evaluación de los méritos de un candidato;
- 2) desarrollo de una opinión legal sobre un caso;

3) entrevista;

4) un curso de capacitación judicial de 1 mes, para candidatos que hayan pasado las tres etapas anteriores.

Solo uno de cada 4 jueces puede provenir del grupo reclutado a través de esta segunda ruta. Para los magistrados del Tribunal Supremo, el límite es un juez cada 5 vacantes, pero en este caso el magistrado debe tener 15 o más años de experiencia relevante en lugar de los 10 requeridos para los jueces de tribunales inferiores.

Esta ruta alternativa podría ayudar a Venezuela en el período anterior a la creación de su nueva estructura de carrera judicial.

2.7 El caso especial de jueces y fiscales exiliados, jueces y fiscales que renunciaron o jueces y fiscales que fueron obligados a dejar su carrera judicial de manera distinta al despido o al exilio

La presión política del Gobierno sobre los jueces y fiscales no solo ha afectado a los jueces y fiscales provisionales. Algunos jueces y fiscales que comenzaron sus carreras por medios legítimos fueron hostigados por el Gobierno cuando no cumplían los deseos gubernamentales. Como consecuencia, algunos abandonaron sus carreras (renunciaron) y otros se exiliaron sin haber renunciado oficialmente. El factor común de todos estos jueces y fiscales es que han estado fuera del sistema judicial por un tiempo.

Estos jueces y fiscales se encuentran en una posición particularmente injusta. Simplemente absorberlos de nuevo en la judicatura no es una solución porque algunos se fueron después de haber servido al Gobierno por un tiempo. El caso más claro es el de María Luisa Ortega Díaz, ex Fiscal General de Venezuela. Hasta que dejó el país después de un desacuerdo con el presidente Maduro en 2016, fue una de las aliadas más cercanas de los gobiernos de Hugo Chávez y Nicolás Maduro en la conducción de la represión y el uso del Sistema Penal como herramienta de persecución política. Su participación en los casos de María Luisa Afiuni y Leopoldo López es bien conocida, y hubo violaciones de Derechos Humanos básicos en ambos casos. Por lo tanto, María Luisa Ortega es un ejemplo de una persona a la que no se le debería permitir volver a la carrera fiscal. Dejando de lado casos similares a los de María Luisa Ortega, los jueces y fiscales que han dejado su trabajo deben estar sujetos a las siguientes consideraciones:

a) Dimensión laboral: pago adeudado y derechos de pensión y antigüedad a ser resueltos junto con otras compensaciones que serán discutidas como una de las cuestiones de la justicia transicional general en Venezuela.

b) Readmisión en sus carreras: los jueces y fiscales interesados deberían participar en el mismo proceso de evaluación que el descrito anteriormente para los jueces y fiscales provisionales. Algunas condiciones especiales deberían aplicarse a ellos (por ejemplo, en la fase 1, cuando se lleva a cabo la revisión de las credenciales, no necesitarán demostrar que poseen un título en Derecho, pero deberán demostrar que son jueces o fiscales, y por lo tanto, deben traer a la evaluación una copia de su nombramiento oficial y una prueba del tiempo que estuvieron en el cargo).

CAPÍTULO 3: CARRERA JUDICIAL

3.1 La carrera judicial en la Constitución

El acceso a la carrera judicial está regulado en la Constitución venezolana. El artículo 255 dice lo siguiente:

El ingreso a la carrera judicial y el ascenso de los jueces o juezas se hará por concursos de oposición públicos que aseguren la idoneidad y excelencia de los o las participantes y serán seleccionados por los jurados de los circuitos judiciales, en la forma y condiciones que establezca la ley. El nombramiento y juramento de los jueces o juezas corresponde al Tribunal Supremo de Justicia. La ley garantizará la participación ciudadana en el procedimiento de selección y designación de los jueces. Los jueces o juezas sólo podrán ser removidos o suspendidos de sus cargos mediante los procedimientos expresamente previstos en la ley.

Este artículo menciona los siguientes elementos relevantes:

- a) Acceso a la profesión (oposiciones): la Constitución establece un modelo que, en teoría, sigue los estándares internacionales ya que se dirige a los candidatos más cualificados (capacidad y excelencia) para acceder a la profesión de juez. Además, dado que la selección es realizada por jurados, el proceso parece tener suficientes garantías de transparencia.
- b) Nombramiento y juramento por parte del Tribunal Supremo de Justicia: la inexistencia de un Consejo del Poder Judicial en Venezuela significa que las facultades relacionadas con el acceso a la profesión se otorgan al Tribunal Supremo de Justicia. En otras partes de este informe se propone la creación de Consejo del Poder Judicial, que sería quien asumiría la responsabilidad de nombrar a los nuevos jueces. En principio, no hay nada perverso en que un Tribunal Supremo sano e independiente sea responsable de tales nombramientos, pero si se restablece un nuevo Consejo del Poder Judicial, estas funciones deberían transferirse a este órgano (lo que incluye convocar las oposiciones, nombrar a miembros de los jurados de evaluación, decidir el tipo de exámenes y temas que se examinarán, etc.).
- c) Participación ciudadana: la participación ciudadana en el nombramiento de los jueces parece indeseable a pesar de existir en diversos países. En muchos casos, los ciudadanos no tienen suficiente conocimiento de asuntos legales. El acceso a la carrera judicial debe decidirse por jurados compuestos por personas con suficiente conocimiento y experiencia legal. El capítulo sobre el Consejo del Poder Judicial contiene más detalles al respecto.

Sujeto a la posible creación de un Consejo del Poder Judicial, las disposiciones de la Constitución venezolana en relación con el acceso a la carrera judicial parecen correctas (con la posible excepción de la participación de los ciudadanos como miembros del jurado evaluador). Sin embargo, la práctica reciente ha demostrado que la Constitución y la ley no se cumplen, y que el sistema judicial venezolano no ha estado compuesto por jueces nombrados de conformidad con el procedimiento constitucional, sino por jueces provisionales designados discrecionalmente por el Gobierno sobre la base de obediencia al propio Gobierno en lugar de en función a habilidades demostrables (tal y como vimos en el capítulo sobre jueces y fiscales provisionales). En consecuencia, las disposiciones legales en relación al acceso a la carrera judicial en Venezuela son actualmente una mera fachada.

3.2 Hacia una nueva carrera judicial

Nuestro anterior Plan de Acción sobre el restablecimiento del Estado de Derecho en Venezuela tenía una larga sección sobre la carrera judicial. Su conclusión principal (enmendada por el presente documento) respecto a la carrera judicial es la siguiente:

1) Se debe establecer una estructura de carrera para todos los jueces y fiscales. La ruta para permitir el acceso a cada carrera debe estar claramente definida en un estatuto para jueces y fiscales. Esta ruta debería ser similar a la que Venezuela ha conocido en el pasado, para que sea más familiar y fácil de operar. En particular, y como mínimo, se requieren los siguientes elementos:

a) los candidatos han de ser licenciados en Derecho por una Facultad de Derecho reconocida en Venezuela o en el extranjero (si es extranjera, ha de estar debidamente validada en Venezuela de acuerdo con los requisitos generales para la homologación en Venezuela de títulos universitarios obtenidos en el extranjero). Los títulos de la Universidad Bolivariana de Venezuela no deberían ser elegibles para acceder a la carrera judicial o fiscal hasta que su programa de estudios de Derecho cumpla con los estándares mínimos para las profesiones de juez y fiscal;

b) exámenes regulares como la única forma de ingresar a cualquier profesión pública. Las oposiciones para estos exámenes deben anunciarse públicamente, junto con el temario del que se examinarán los candidatos, los diversos documentos o pruebas que componen la oposición, y la composición y procedimientos (incluidos los criterios de evaluación) del jurado de la oposición, que ha de ser independiente;

c) criterios establecidos en relación a las cuestiones disciplinarias y sancionadoras de los jueces y fiscales, con el debido proceso garantizado;

d) criterios objetivos y públicos para la promoción y ascenso (por ejemplo, número de años ocupando un cargo);

e) una escala de remuneración y otros beneficios que eliminen las tentaciones de corrupción de jueces y fiscales. Esto no es fácil de implementar en las actuales circunstancias económicas de hiperinflación y tampoco podría ser fácil en el corto plazo, después de una transición (si las condiciones económicas continuasen siendo extremadamente difíciles). Sin embargo, la cuestión de la remuneración (para evitar la corrupción) siempre debe tenerse en cuenta como un objetivo importante.

3.3 Formación del personal de la carrera judicial

Nuestro Plan de Acción sobre el restablecimiento del Estado de Derecho en Venezuela decía lo siguiente sobre la formación del personal de la carrera judicial:

1) Se debe establecer un esquema nacional para la formación inicial y continua de jueces y fiscales a través de una entidad de formación judicial. Al menos la formación inicial debe ser obligatoria, y los jueces y fiscales deben tener tiempo libre de sus obligaciones oficiales para poder participar en la formación inicial y continua. En consecuencia, habría dos tipos de formación:

a) Formación inicial después de aprobar los exámenes para acceder a la profesión de juez o fiscal y antes de prestar juramento como miembro de la profesión; y

b) formación continua durante toda la carrera profesional.

2) La autoridad venezolana competente debería unirse a la Organización Internacional para la Formación Judicial (IOJT). La IOJT se estableció en 2002 con el fin de promover el Estado de Derecho mediante el apoyo al trabajo de las instituciones de educación judicial en todo el mundo. Su misión se implementa a través de conferencias internacionales y regionales y otros intercambios que brindan oportunidades para que los jueces y educadores judiciales discutan estrategias para establecer y desarrollar centros de formación, para diseñar currículos efectivos, y para mejorar la metodología de enseñanza. La IOJT es una organización voluntaria sin ánimo de lucro que, a fecha de agosto de 2015, tenía 123 miembros-institutos de 75 países.

En el caso de Venezuela, los siguientes pasos básicos deberían implementarse en relación a la formación del personal perteneciente a la carrera judicial:

- Formación inicial: debe haber una formación inicial para todos los candidatos que hayan superado la oposición. Debería haber formación sobre leyes y procedimientos sustantivos, pero también sobre la práctica en diferentes tribunales. Podría ser aconsejable que durante los primeros años después del establecimiento de este sistema y el retorno al Estado de Derecho, la capacitación inicial sea más corta para garantizar que Venezuela tenga el número de jueces que necesita. Una vez que la situación se haya estabilizado, se puede decidir el período final (por ejemplo, 6 meses o un año).

Uno de los puntos clave sobre los que ha de decidirse es quién será la autoridad a cargo de proporcionar la formación inicial. En algunos países existe un instituto de formación judicial que, bajo el paraguas del Consejo del Poder Judicial, proporciona la formación. También se puede invitar a participar a universidades y otros proveedores de formación legal, pero parece deseable que exista una entidad cuyo único propósito sea formar a los jueces y, tal vez, también a otros miembros del sistema de justicia como fiscales o secretarios judiciales. El instituto puede ser independiente del Poder Judicial (por ejemplo, puede ser una facultad de Derecho de una universidad), pero el Poder Judicial debe estar a cargo del plan de estudios. Del mismo modo, el instituto debe ser financiado por el Poder Judicial.

- Formación continua: dado que las leyes cambian regularmente, es importante que los miembros del Poder Judicial estén actualizados. Es por eso, por lo que la formación continua es esencial. Esta formación la debería proporcionar la entidad mencionada anteriormente en relación con la formación inicial. Consecuentemente, es muy importante que dicha entidad cuente con el personal y los recursos adecuados.

Es importante señalar que deben evitarse los posibles conflictos de interés que pudiesen aparecer en relación a la formación del personal de la carrera judicial.

CAPÍTULO 4: CONSEJO DEL PODER JUDICIAL

4.1 Definición de un Consejo del Poder Judicial

Para definir un Consejo del Poder Judicial, vamos a referirnos a las definiciones proporcionadas por fuentes fiables y reconocidas. Una de ellas es el Consejo Consultivo de Jueces Europeos (CCJE) del Consejo de Europa⁴ que, en su Dictamen no. 10 (2007), se centró en la estructura y el papel de un Alto Consejo del Poder Judicial o un órgano independiente equivalente, considerando que es un elemento esencial en un Estado gobernado por el Estado de Derecho, a fin de lograr un equilibrio entre los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Desde esa perspectiva, podemos recoger los siguientes elementos esenciales de un Consejo del Poder Judicial:

- debe salvaguardar tanto la independencia del sistema judicial como la independencia de los jueces individuales (la existencia de tribunales independientes e imparciales es un requisito estructural del Estado de Derecho);
- debe promover la eficiencia y la calidad de la justicia, garantizar el derecho a un juicio justo y reforzar la confianza pública en el sistema de justicia;
- debe establecer las herramientas necesarias para evaluar el sistema de Justicia, informar sobre el estado de los servicios y pedir a las autoridades pertinentes que tomen las medidas necesarias para mejorar la Administración de Justicia;
- debe ubicarse a nivel constitucional en aquellos países que tienen una Constitución escrita, o en la ley básica equivalente en otros países;
- debe incorporar al gobierno autónomo del Poder Judicial, permitiendo a los jueces individuales ejercer sus funciones fuera de cualquier control del Ejecutivo y del Legislativo y sin presión indebida desde el interior del Poder Judicial;
- sería inapropiado que otras autoridades restrinjan su autonomía para decidir sobre sus propios métodos de funcionamiento, lo que significa que la relación entre el Consejo del Poder Judicial y el Ministro de Justicia, el Jefe de Estado/Gobierno y el Parlamento necesita ser determinada;
- debe salvaguardar de cualquier presión externa de naturaleza política, ideológica o cultural, la libertad de los jueces para decidir los casos imparcialmente, de acuerdo con su conciencia y su interpretación de los hechos, y de acuerdo a la ley.

4.2 La experiencia de Venezuela hasta el momento⁵

El primer Consejo judicial latinoamericano modelado conscientemente sobre las tendencias europeas se estableció constitucionalmente en Venezuela en 1961 (aunque no se formó realmente hasta 1969). Fue creado para gestionar los nombramientos judiciales. Recibió la responsabilidad de la administración judicial en 1988 y continuó con esas dos funciones hasta su eliminación en el año 2000.

⁴ <https://rm.coe.int/168074779b>

⁵ <http://law.wisc.edu/gls/lhdic.pdf>

Inicialmente tenía 9 miembros, pero en 1988 sus miembros se redujeron a 5 (3 del Tribunal Supremo, 1 del Congreso y 1 del Ejecutivo). La composición volvió a cambiar en 1998, esta vez para incrementar el número de miembros hasta los 8 (4 del Tribunal Supremo, 2 de la Asamblea Nacional y 2 nombrados por el Presidente de la República). El mandato era de 6 años, con la posibilidad de reelección. Cuando fue creado, los poderes del Consejo se limitaban a nombrar y supervisar a jueces y fiscales. No obstante, desde 1988 sus poderes se incrementaron para incluir la delimitación del número de tribunales y la gestión administrativa y presupuestaria del Poder Judicial. Con la reforma de 1998, el Consejo quedó dividido en cámaras administrativas y disciplinarias.

El Consejo en Venezuela siempre se caracterizó por su membresía politizada. Se le ha culpado por los continuos problemas de corrupción judicial, canalizados a través de redes de jueces y abogados basados en el clientelismo. Uno de los problemas del Consejo fue que los partidos políticos no tardaron en comprender que, si querían mantener el control de "sus jueces", debían asegurarse de tener sus representantes en el Consejo. El Consejo venezolano fue creado con este fin en mente, y durante toda su existencia continuó funcionando de esta manera. En el año 2000, y tras tres décadas de existencia, el Consejo fue abolido.

La pregunta pertinente, por tanto, es si la reintroducción de un Consejo del Poder Judicial en Venezuela sería algo positivo. No obstante, antes de responder a esta pregunta, han de tenerse en cuenta otros aspectos inherentes al Consejo del Poder Judicial.

4.3 Disposiciones de la Constitución venezolana relacionadas con un Consejo del Poder Judicial

Las disposiciones actuales de la Constitución relacionadas con los temas usualmente cubiertos por un Consejo del Poder Judicial son las siguientes:

Sección Tercera: Del Gobierno y la Administración del Poder Judicial

Artículo 267. Corresponde al Tribunal Supremo de Justicia la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial, la inspección y vigilancia de los tribunales de la República y de las Defensorías Públicas. Igualmente, le corresponde la elaboración y ejecución de su propio presupuesto y del presupuesto del Poder Judicial.

La jurisdicción disciplinaria judicial estará a cargo de los tribunales disciplinarios que determine la ley.

El régimen disciplinario de los magistrados o magistradas y jueces o juezas estará fundamentado en el Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana, que dictará la Asamblea Nacional. El procedimiento disciplinario será público, oral y breve, conforme al debido proceso, en los términos y condiciones que establezca la ley.

Para el ejercicio de estas atribuciones, el Tribunal Supremo en pleno creará una Dirección Ejecutiva de la Magistratura, con sus oficinas regionales.

Artículo 268. La ley establecerá la autonomía y organización, funcionamiento, disciplina e idoneidad del servicio de defensa pública, con el objeto de asegurar la eficacia del servicio y de garantizar los beneficios de la carrera del defensor o defensora.

Artículo 269. La ley regulará la organización de circuitos judiciales, así como la creación y competencias de tribunales y cortes regionales a fin de promover la descentralización administrativa y jurisdiccional del Poder Judicial.

Artículo 270. El Comité de Postulaciones Judiciales es un órgano asesor del Poder Ciudadano para la selección de los candidatos o candidatas a magistrados o magistradas del Tribunal Supremo de Justicia. Igualmente, asesorará a los colegios electorales judiciales para la elección de los jueces o juezas de la jurisdicción disciplinaria. El Comité de Postulaciones Judiciales estará integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad de conformidad con lo que establezca la ley.

4.4 Desafíos para el establecimiento de un nuevo Consejo del Poder Judicial

Dado que el antiguo Consejo del Poder Judicial fue clausurado debido a la corrupción política y la falta de independencia, debe fundamentarse adecuadamente el establecimiento de uno nuevo y otorgarse las debidas garantías de que el nuevo no sufrirá los mismos problemas que el anterior.

La principal razón que justifica el establecimiento de un nuevo Consejo del Poder Judicial en Venezuela es que el Tribunal Supremo de Justicia se ha subordinado por completo al gobierno actual y ha perdido no solo su independencia, sino también la confianza del público. Por lo tanto, es necesario que el Poder Judicial venezolano se dote de un órgano de Gobierno propio y que se eviten los problemas del pasado, algo que puede hacerse de diferentes maneras. Por ejemplo, si los miembros del nuevo Consejo son designados por varios organismos de confianza del público, entonces podría evitarse la corrupción previa. El sistema de nombramiento debe establecerse mediante la introducción de nuevo articulado en la Constitución.

4.5 Métodos de nombramiento de los miembros del Consejo del Poder Judicial

La Comisión de Venecia del Consejo de Europa (que es el órgano consultivo del Consejo de Europa en asuntos constitucionales), ha considerado los métodos de nombramiento de jueces en Europa en profundidad. A continuación, citamos lo que dice su informe sobre este asunto⁶:

Composición de un Consejo judicial.

27. Es necesario lograr un equilibrio entre la independencia judicial y la autoadministración, por un lado, y la necesaria rendición de cuentas del Poder Judicial, por el otro lado, a fin de evitar los efectos negativos del corporativismo en la judicatura. En este contexto, es necesario garantizar que los procedimientos disciplinarios contra los jueces se lleven a cabo de manera efectiva (...). Una forma de lograr este objetivo es establecer un Consejo judicial con una composición equilibrada de sus miembros.

28. Según la Comisión de Venecia, "no existe un modelo estándar que deba seguir un país democrático para establecer su Consejo judicial, siempre que la función de dicho Consejo esté dentro del objetivo de garantizar el funcionamiento adecuado de un órgano independiente del Poder Judicial dentro de un Estado democrático. Aunque existen modelos donde la participación de otras ramas del Poder (el Legislativo y el Ejecutivo) está externamente excluida o minimizada, dicha participación está en diversos grados reconocida por la mayoría de los estatutos y está justificada por el contenido social de

⁶ [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD\(2007\)028.aspx](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2007)028.aspx)

las funciones del Consejo judicial y la necesidad de que las actividades administrativas del Poder Judicial sean monitoreadas por las otras ramas del poder del Estado. Es obvio que el Poder Judicial debe responder por sus acciones de acuerdo con la ley, siempre que se establezcan procedimientos adecuados y justos y que la destitución (de sus miembros) solo se produzca por motivos justificados. Sin embargo, generalmente se asume que el propósito principal de la existencia de un Consejo judicial es la protección de la independencia de los jueces al aislarlos de las presiones indebidas de otros poderes del Estado en asuntos tales como la selección y nombramiento de jueces".

29. En cuanto a la práctica existente relacionada con la composición de los Consejos judiciales, "una norma básica parece ser que una gran proporción de sus miembros debe estar integrada por miembros de la judicatura (...). "Por lo tanto, un elemento sustancial (es que) la mayoría de los miembros del Consejo judicial deben ser elegidos por el propio Poder Judicial. Con el fin de garantizar la legitimidad democrática del Consejo judicial, otros miembros deberían ser elegidos por el Parlamento entre personas con la debida calificación legal, teniendo en cuenta los posibles conflictos de intereses.

30. En general, los Consejos judiciales incluyen también miembros que no forman parte de la judicatura y representan otras ramas del Poder o los sectores académicos o profesionales. Tal composición se justifica por el hecho de que "el control de la calidad e imparcialidad de la justicia es un papel que va más allá de los intereses de un juez en particular". El desempeño de este control por parte del Consejo hará que aumente la confianza de los ciudadanos en la Administración de Justicia".

Además, una supremacía abrumadora del componente judicial puede generar inquietudes relacionadas con los riesgos de la "gestión corporativista".

31. La participación del Poder Legislativo en la composición de dicha autoridad es característica. "En un sistema guiado por principios democráticos, parece razonable que el Consejo judicial esté vinculado a la representación de la voluntad del pueblo, tal como lo expresa el Parlamento". En general, los cuerpos legislativos tienen Derecho a elegir parte de los miembros de los Consejos judiciales entre los profesionales del Derecho; sin embargo, en algunos sistemas, los miembros del propio Parlamento son miembros del Consejo judicial. No obstante, también hay sistemas en los que el nombramiento de los jueces está en manos del Ejecutivo, y los miembros del Parlamento están excluidos de la membresía del Consejo judicial.

32. Sin embargo, para aislar al Consejo judicial de la política, sus miembros no deberían ser miembros activos del Parlamento. La Comisión de Venecia también es muy partidaria de la despolitización de dichos organismos al establecer una mayoría cualificada para la elección de su componente parlamentario. Esto debería garantizar que una mayoría gubernamental no pueda llenar los puestos vacantes con sus seguidores. Se debe buscar un compromiso con la oposición, que es más probable que genere una composición equilibrada y profesional.

33. Aunque la presencia de los miembros del Poder Ejecutivo en los Consejos judiciales podría suscitar preocupaciones relacionadas con la confianza, esta práctica es bastante común. Este es el caso, por ejemplo, en Francia (el Presidente de la República es el Presidente del Consejo, el Ministro de Justicia es su Vicepresidente ex officio), en Bulgaria (donde las reuniones del Consejo judicial están presididas por el Ministro de Justicia sin derecho a voto), en Rumanía (el procedimiento para la presentación de candidaturas para el nombramiento será presidido por el Ministro de Justicia, que no tendrá derecho de voto). En Turquía, el Ministro de Justicia y el Subsecretario del Ministerio de Justicia son miembros ex officio del Consejo Supremo de Jueces y Fiscales Públicos; los otros cinco miembros del Consejo son elegidos por los dos más altos tribunales (el Tribunal de Casación y el Consejo de Estado). Tal presencia no parece, en sí misma, perjudicar la independencia del Consejo, según la opinión de la Comisión de

Venecia. Sin embargo, el Ministro de Justicia no debe participar en todas las decisiones del Consejo, por ejemplo, las relacionadas con medidas disciplinarias.

34. "La presencia del Ministro de Justicia en el Consejo es motivo de preocupación, en lo que respecta a las cuestiones relativas a la transferencia y las medidas disciplinarias adoptadas con respecto a los jueces de primer nivel, en la etapa de apelación y los fiscales. La designación de estos jueces y fiscales ha sido confiada exclusivamente al Consejo judicial, eliminando así las decisiones de influencia política indebida (...) Es aconsejable que el Ministro de Justicia no participe en las decisiones relativas a la transferencia de jueces y las medidas disciplinarias contra jueces, ya que esto podría llevar a una interferencia inapropiada por parte del Gobierno".

4.6 Conclusión

El sistema legal venezolano ya ha tenido un Consejo del Poder Judicial y falló. Pero la alternativa también ha fallado, con los tribunales convirtiéndose en instrumentos corruptos del Gobierno de Nicolás Maduro. Por lo tanto, es necesario emprender una nueva iniciativa para establecer un Consejo del Poder Judicial en cuanto se produzca el retorno de Venezuela al Estado de Derecho. Esto implicará que se tomen decisiones importantes sobre las competencias, la membresía y el presupuesto de dicho Consejo, de modo que los elementos más relevantes del mismo habrán de incluirse en la Constitución. El Consejo ha de tener los poderes (ya descritos en otras secciones del presente documento) para seleccionar, nombrar, promover y destituir a los miembros de la carrera judicial. El Consejo debería estar constituido por personas propuestas por los diferentes Poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial). El Consejo debe tener un presupuesto separado para poder llevar a cabo sus funciones de acuerdo con los requisitos de independencia e imparcialidad.

Anexo A

Información sobre los Tribunales Constitucionales en otros países (en inglés)

CONSTITUTIONAL COURTS IN EU THAT ARE SEPARATE BODIES:

SPAIN:

- **Law:** Spanish Constitution (Articles 159-165) and Ley Orgánica 6/2007 de 24 de mayo

- **Powers:** The Constitutional Court is authorised to rule on the constitutionality of laws, acts, or regulations set forth by the national or the regional parliaments. It also may rule on the constitutionality of [international treaties before they are ratified, if requested to do so by the Government, the Congress of Deputies, or the Senate. It rules on the compliance of judicial decisions with the fundamental rights enshrined in the Constitution, through the *recurso de amparo*, triggered by natural or legal persons. The decisions of the Constitutional Court cannot be appealed by anyone.](#)

- **Composition:** 12 judges

- **How judges are appointed:** 4 are nominated by the Congress of Deputies, 4 by the Senate, 2 by the General Council of the Judiciary and 2 by the Government. All are formally appointed by the King.

- **Criteria for appointment:** The Constitution sets a minimum standard of fifteen years of experience in fields related to jurisprudence, including as "magistrates and prosecutors, university professors, public officials and lawyers," and must not at the same time hold a position that may detract from their independence, such as a post in a political party or a representative position.

- **Term of office:** 9 years

- **President of the Court:** The Plenary Court elects its President by secret ballot from among its members, and proposes the appointment to the [King](#) for approval. The term of office of the President is 3 years.

- **Removal of judges:** [According to article 159 of the Spanish Constitution, "The members of the Constitutional Court shall be independent and unmovable in the exercise of their mandate".](#)

- **Commentary:** The Court is used as a mechanism against restrictions and breaches of fundamental and constitutional rights made by the government, the parliament and the judiciary.

The Court established a crucial division between the new and old regimes, mainly through decisions and case law. It was the path used to reach legal accountability in the courts. Meanwhile the writ of protection (*amparo*, available to citizens – see above) is a mechanism aimed at allowing citizens to control the judicial branch.

Recently, the Court played an important role in the Catalonia issue, annulling the law passed by the Regional Catalanian Parliament which unilaterally declared its independence.

There are some criticisms that it is a political body, because of the system of election of its judges.

CZECH REPUBLIC:

- **Law:** Article 83-89 of the Constitution + Act No. 182/1993 Coll.

- **Powers:** The Court works to protect the people in the Czech Republic against violations of the Constitution by either the legislature, government or by any other subject that violates people's constitutional rights and freedoms (for more detail, see Article 87 of the Constitution).

- **Composition:** 15 judges

- **Working methods:** The plenum of the court is quorate when at least 10 justices are present. A majority of at least 9 justices must be reached in order to repeal a law, to impeach the President or to adopt a legal opinion differentiating from one previously held. Other matters are decided by senates consisting of three justices.

- **How judges are appointed:** They are named by the President of the Czech Republic subject to the Senate's approval.

- **Criteria for appointment:** Being chosen by the President and approved by the Senate

- **Term of office:** 10 years, renewable

- **President of the Court:** The President of the Republic appoints a Chairperson and two Vice-Chairpersons of the Court from among the judges.

- **Removal of judges:** At age of 70, or for disciplinary reasons by the decision of the Supreme Court.

- **Commentary:** The Constitutional Court, set up first in Czechoslovakia and later in the Czech Republic, played a fundamental role in the development of the new legal system. The Czech Constitutional Court rejected the possibility of interpreting legal regulations independently of the value system of a liberal democratic constitutional state. So, according to the Czechoslovak Constitutional Court, formal continuity of the legal system cannot prevent the application of a principle of substantive discontinuity of the basic values and principles upon which a legal system is based.

In early 1990, the transition decided that it was necessary to 'clean up' the judiciary. The first decision was to shorten the tenure of existing judges to approximately one year, so as to allow for the screening of the judges against whom objections had been raised because of their politically driven decisions during communism, before proceeding with new appointments by the President for a new and life-long tenure. This, combined with the new opportunities emerging in an independent legal profession and linked to the development of the new legal and economic system, prompted a 'judicial exodus'. Within several months, one third of the judges had left active service. At the same time, the process of building a constitutional state through new legislation began to increase the tasks and importance of the judiciary. However, to whatever extent the change of the regime changed the composition of the judiciary, old patterns of behaviour persisted, preserved also by the fact that most of the senior judges were from the communist era.

PORTUGAL:

- **Law:** Constitution + Law of the Constitutional Court Law no. 28/82, of 15 November

- **Powers:** The main task of the court is to review the constitutionality of newly approved laws, but it also has important powers related to the President of the Republic, political parties and referenda (for more detail, see chapter 1 of Title II of the Law).

- **Composition:** 13 judges

- **Working methods:** The Court, in plenary or in section, can only function when a majority of the respective members in office is present, including the President, or Vice-President. Decisions are taken

by majority vote of members present. Each judge has one vote and the President or the Vice-President, when the latter acts as a substitute, has a casting vote.

- **How judges are appointed:** 10 judges elected by the Assembly of the Republic, the main legislative body of the country (2/3 majority), 3 judges elected by the already elected judges.

- **Criteria for appointment:** Portuguese citizens fully enjoying their civic and political rights, who hold a doctorate, a Masters' degree or a first degree in law (from a Portuguese university or one officially recognised in Portugal), or are judges from other courts.

- **Term of office:** 9 years, with no possible re-election

- **President of the Court:** The Constitutional Court elects its own President and Vice-President.

- **Removal of judges:** Judges of the Constitutional Court are independent and irremovable, and their duties may not cease before the term for which they were appointed has elapsed (except in the cases envisaged in the art. 23 of the Law)

ITALY:

- **Law:** Constitution

- **Powers:** Cases on the constitutional legitimacy of laws issued by the State and Regions. When the Court declares a law unconstitutional, the law ceases to have effect the day after the publication of the ruling. Also cases arising from allocation of powers of the State and those powers allocated to State and Regions, and between Regions, and finally charges brought against the President.

- **Composition:** 15 judges

- **How judges are appointed:** 5 appointed by the President, 5 elected by the Parliament of Italy and 5 elected by the ordinary and administrative supreme courts

- **Criteria for appointment:** Candidates need to be either lawyers with twenty years or more experience, full professors of law, or (former) judges of the Supreme Administrative, Civil and Criminal tribunals.

- **Term of office:** 9 years (not renewable)

- **President of Court:** The members elect the President of the Court from among its members in a secret ballot, with an absolute majority

FRANCE:

- **Law:** Constitution

- **Powers:** It is vested with various powers, including in particular the review of the constitutionality of legislation.

- **Composition:** The Constitutional Council is comprised of nine members. Former Presidents of the Republic are members of the Constitutional Council as of right.

- **How it works:** The Constitutional Council is a court, the hearings and sessions are determined by the applications it receives. The Council sits and rules in plenary form at all times. Its decisions and opinions are delivered by at least seven members (quorum requirement). In the event of a tie, the

President has the casting vote. No dissenting opinions may be issued. Discussions, deliberations and votes are not made public.

- **How judges are appointed:** The members are appointed by the President of the Republic and the Presidents of each of the Houses of Parliament (Senate and National Assembly). The appointment of a candidate presented by the appointing authority may be blocked by a three-fifths majority vote.

- **Criteria for appointment:** No prerequisite as to age or profession is required for membership of the Constitutional Council. Such office is however incompatible with membership of the Government or the Economic, Social and Environmental Council and with appointment as a Rights Spokesperson. It is also incompatible with the holding of any elected office. Its members are also subject to the same professional incompatibility requirements as Members of Parliament.

- **Term of office:** 9 years. One third of the Council is replaced every three years. The President of the Republic and the President of each of the appointing Houses each appoints one member to the Council every three years. Members may not be reappointed.

- **Removal from office:** Any member appointed may resign. They may also be removed from office in the event of incompatibility or permanent physical incapacity as ascertained by the Constitutional Council.

BELGIUM:

- **Law:** Constitution and Special Act of 6 January 1989 on the Constitutional Court

- **Powers:** To watch over the observance of the Constitution by the legislative authorities of Belgium. The Court has the power to annul, declare unconstitutional and suspend laws, decrees and ordinances infringing on Title II of the Constitution (Articles 8 to 32 on the rights and freedoms of the Belgians), on Articles 170 and 172 (legality and equality of taxes) and 191 (protection of foreign nationals), on the power-defining rules between those authorities, provided for in the Constitution and in laws on institutional reform and on Article 143, § 1, of the Constitution (the principle of federal loyalty).

- **Composition:** 12 judges (2 linguistic groups of which 6 Dutch and 6 French speakers, one of them must have an adequate knowledge of German)

- **How it works:** Cases before the Constitutional Court are normally heard by a panel consisting of 7 judges who decide by majority. This panel always comprises both Presidents, at least three judges from each linguistic group, at least two former members of the Federal Parliament and at least two judges with a legal background. Cases can also be heard by the whole Court if either President so decides or if at least 2 judges of the ordinary panel of seven judges so requests

- **How judges are appointed:** Judges are appointed for life by the King from a list of two candidates proposed alternately by the House of Representatives and the Senate by a majority of at least two-thirds of the members present.

- **Criteria for appointment:** Each linguistic group is composed of 3 judges with a legal background (professor of law at a Belgian university, judicial officer at the Supreme Court or the Council of State, legal secretary at the Constitutional Court) and 3 judges who have had at least five years' experience as Members of Parliament. Candidates must be at least forty years of age.

- **Term of office:** Lifetime or until they are 70 years old.

- **President of Court:** The judges of each linguistic group elect a president, who presides in turn over the Court for a term of one year, commencing on 1 September.

- **Removal of judges:** Judges are appointed for life. They retire at an age determined by the law and receive the pension provided by the law. No judge can be deprived of his or her post or suspended except by a court decision. The transfer of a judge can only take place by appointment to a new position and with the judge's consent.

GERMANY:

- **Law:** Grundgesetz (Basic Law)

- **Powers:** The Federal Constitutional Court's duty is to ensure that the Constitution of the Federal Republic of Germany (*Grundgesetz* – Basic Law) is obeyed. The work of the Federal Constitutional Court also has political effect. This becomes particularly clear when the Court declares a law to be unconstitutional. However, the Court is not a political body.

- **Composition:** 16 judges, divided equally into two senates, headed by a senate chairman

- **How it works:** The members of each senate are allocated to three chambers for hearings in constitutional complaints and single regulation control cases. Each chamber consists of three judges, and so each senate chairman is at the same time a member of two chambers

- **How judges are appointed:** According to the Basic Law, each of two bodies selects 4 members of each senate: the Bundestag (the German parliament) and the Bundesrat (a legislative body that represents the 16 state governments at the federal level).

- **Criteria for appointment:** A judge must be at least 40 years old and must be a well-trained jurist. Three out of eight members of each senate have served as a judge on one of the federal courts. Of the other five members of each senate, most judges previously served as an academic jurist at a university, as a public servant or as a lawyer.

- **Term of office:** 12 years (mandatory retirement at 68). A re-election is not possible, to ensure independence.

- **President of the Court:** The authority to select the court's President alternates between the Bundestag and Bundesrat.

- **Removal of judges:** They cannot be removed, apart from my judicial decision.

South Africa

It introduced an entrenched Bill of Rights against which legislation and government action could be tested, and created the Constitutional Court with broad powers of judicial review to guard the Constitution.

In order to select the candidates to form the Constitutional Court, the President - again after consultation - was to choose the judges from a shortlist sent to him by the Judicial Service Commission. The Commission, the members of which were largely drawn from the legal profession and members of Parliament on the basis of proportional representation, was responsible for whittling down the initial list of 100 to 25 after public hearings, the first ever public judicial hearings in South Africa's history. One of the most significant events was the appointment of a Constitutional Court under the Presidency of Justice A Chaskalson. The Court had three black judges out of eleven, and two women.

In almost all aspects, it served as a complete break from the previous judicial system. This process characterised the transition from a society of authority to one of openness and democracy. This first Court, although still far from an exact demographic representation, was the most representative court South Africa had ever had.

After the first constitution draft was finished, the Constitutional Court did not pass it. Therefore, the Constitutional Assembly revised and corrected it to give effect to the concerns expressed by the Court, and this time the Constitutional Court approved it and the final Constitution was passed in 1996. The new Constitutional Court oversaw the transition, even demanding changes in the final draft Constitution to meet the requirements of the Interim Constitution.

The South African judiciary may reject legislation passed by Parliament and signed by the President. The 1996 Constitution created a legal order in which an independent judiciary is empowered to review the legality of all official acts. During apartheid, the lack of a Bill of Rights or other legal norms against which to measure official acts was often seen as an obstacle to a court's effective protection of individual rights; the 1996 Constitution removes this hurdle by insisting that courts invalidate legislation that was inconsistent with the constitutional standards. The existence of a Bill of Rights in the 1996 Constitution not only illuminated to the general public the values to which South Africa now strove but also provided judges with a legal framework to guide their decisions and to clarify the limits of government power and the extent of government obligations.

Furthermore, the pool of candidates from which judges are appointed has increased since 1994 to include not only senior members of the bar but also practising attorneys and academics, thus facilitating the appointment of more women and black judges. The Judicial Service Commission (JSC), a constitutionally mandated body made up of judges, practising advocates and attorneys, academics, members of the legislative and executive branches and presidential appointees, plays a large role in the appointment of judges to all courts in South Africa. Depending on the vacancy, the JSC researches and interviews candidates, writes lists of nominees and gives advice about appointments. It is a diverse body made up of legal and non-legal governmental and non-governmental members and is required to include representatives from opposition parties. It is supposed to provide protection against appointments of the sort seen during apartheid. According to the Constitutional Court, the JSC provides a broadly based selection panel for appointments to the judiciary, and provides a check and balance to the power of the executive to make such appointments.

Chile

During Pinochet's dictatorship, the Supreme Court was considered to be culturally and socially close to the regime elites, and therefore, unfavourable to the previous political regime. The Supreme Court used to impose its will over the entire judiciary and met with minimal disruption. On the other hand, because the Constitutional Court could not be equally trusted and was not under the direct supervision of the Supreme Court, Pinochet eliminated the court and further empowered the Supreme Court.

Nevertheless, in the 1980s, Pinochet decided to establish a new Constitutional Court, which was expected to be loyal to the regime. However, the court proved more independent than anticipated and not completely subservient to the military regime. Far reaching decisions in 1985 supported the basic standard for free and clean elections in the 1988 plebiscite and for later elections that effectively put an end to the regime itself. However, the court was simultaneously docile to the regime in many other matters.

After the dictatorship, the judiciary was not purged, and the same conservative judges remained in office during the transition.

During Aylwin's democratic government, the Supreme Court became a hindrance to democratic reforms due to its internal legal culture. Because of that, a school was created in 1994 to promote a changed legal culture that would support the new innovative democratic regime.

During the first years of transition, the judiciary's conservative behaviour did not change substantially, and so between 1995 and 1996 the tendency was to provide an amnesty to most of the dictatorship-related cases. Chilean judges had internalized an ideology of 'apoliticism' along with a hierarchical, self-reproducing institutional structure that rendered judges unequipped and disinclined to take stands in defence of liberal democratic principles before, during, or after the authoritarian period.

The real transition started in 1998 when Pinochet was arrested in London due to an order submitted by a Spanish judge to punish Pinochet's crimes against human rights. During that phase, the Constitutional Court took a more important role in re-establishing democratic and liberal principles. The transfer from the Supreme Court to the Constitutional Court of the called 'inapplicability appeal', which allowed lower courts and litigants to challenge legislation for unconstitutionality, greatly expanded the Constitutional Court's judicial standing and caseload. Combined with the elimination from the Constitutional Court of designated seats for Supreme Court justices, these reforms had the effect of empowering younger lower court judges and freeing them from direct scrutiny by their superiors in the judicial hierarchy. The result was a sea change, and a delayed but significant role for the courts. As the authoritarian interlude receded in time, courts became less fearful of ruling against the government.

Furthermore, the Inter-American Court stepped into a very delicate navigation of transitional justice by calling for the invalidation of the 1978 Amnesty Decree, which had been used by Pinochet to absolve the military for the 1973 coup.

Another important step towards democracy was the transfer from the military courts to the normal courts of cases of offences against the military forces committed by civilians.