

Ideas para el fortalecimiento del modelo actual de elección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia

La información para este estudio se terminó de recopilar en diciembre de 2016.

Prohibida la reproducción total o parcial de este informe, sin previa autorización de los responsables del estudio.

San Salvador, El Salvador, Centroamérica

Ideas para el fortalecimiento del modelo actual de elección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia

ÍNDICE

Introducción	7
1. Antecedentes constitucionales para la elección de magistrados de la CSJ	11
2. El nuevo proceso de elección de magistrados de la CSJ que establece el art. 186 de la Constitución: ¿Una reforma necesaria?	20
2.1 El diseño originario del estatuto jurídico de la CSJ: composición y elección	20
2.2 Significado de las reformas constitucionales de 1991-1992	23
2.3 El diseño constitucional sobre la elección de magistrados de la CSJ tras las reformas de 1991	26
2.4 La función judicial y su relación con los principios de independencia, de pluralismo y representación democrática como base de la selección y elección de los magistrados de la CSJ	29
2.5 Necesidad de la reforma del artículo 186 de la Constitución	33
3. Estado de la cuestión: regulación y práctica forense	35
3.1 Ley del CNJ y su reglamento	35
3.1.1 Procedimiento para seleccionar candidatos	37
3.1.2 Procedimiento de selección por las entidades representativas de los abogados de la República	40
3.2 Reglamentación elaborada por la FEDAES	41
3.3 Reglamentación legislativa	43
3.4 Algunas inferencias sobre la regulación de los procesos de selección	45
3.5 Análisis del procedimiento de selección desde la práctica	49
3.5.1 Experiencia desde el CNJ	49
3.5.2 Experiencia desde la FEDAES y las asociaciones de abogados	56
3.5.3 Experiencia desde la Asamblea Legislativa	63
3.6 Síntesis de los puntos críticos detectados en el proceso	66
3.6.1 Respecto del rol de las asociaciones de abogados y la FEDAES para proponer aspirantes a candidatos a magistrados	67

3.6.2	Respecto de la evaluación y selección que lleva a cabo el CNJ	68
3.6.3	Sobre las elecciones que lleva a cabo la Asamblea Legislativa	68
4.	Criterios jurisprudenciales establecidos para los procesos de selección y elección de segundo grado de funcionarios	70
4.1	Importancia de las sentencias constitucionales y su incidencia democrática en el Estado de derecho	70
4.2	Desarrollo jurisprudencial de algunos requisitos relativos a los candidatos	73
4.2.1	Sobre el cumplimiento de los requisitos para ser elegible	73
4.2.1.1	Capacidad y moralidad notoria del candidato	75
4.2.1.2	Independencia político-partidaria en los entes de control	77
4.2.1.3	Pluralismo jurídico en la CSJ	81
4.3	Sobre las pautas que deben marcar los procedimientos de elección de segundo grado de funcionarios y particularmente de los magistrados de la CSJ	83
5.	Ideas para el fortalecimiento del modelo actual	87
5.1	Sobre el proceso administrado por la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador	88
i)	Hallazgos	88
ii)	Propuestas	89
5.2	Sobre el proceso llevado a cabo por el CNJ	94
i)	Hallazgos	94
ii)	Propuestas	95
5.3	Sobre el procedimiento dentro de la Asamblea Legislativa	97
i)	Hallazgos	99
ii)	Propuestas	99
	Bibliografía	102

Siglas y abreviaturas más utilizadas

AL:	Asamblea Legislativa
CCR:	Corte de Cuentas de la República
CIDH:	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
Cn.:	Constitución
CNJ:	Consejo Nacional de la Judicatura
CSJ:	Corte Suprema de Justicia
DPLF:	Due Process of Law Foundation
FEDAES:	Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador
FGR:	Fiscal General de la República
IIDC:	Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional
Inc.:	sentencia de inconstitucionalidad
LAIP:	Ley de Acceso a la Información Pública
LCNJ:	Ley del Consejo Nacional de la Judicatura
Ref.:	Referencia
RLCNJ:	Reglamento de la Ley del Consejo Nacional de la Judicatura
UCA:	Universidad Centroamericana José Simeón Cañas
UJMD:	Universidad Dr. José Matías Delgado
USAM:	Universidad Salvadoreña Alberto Masferrer

Introducción

El presente estudio realizado por la Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES), en colaboración con la Fundación Democracia, Transparencia y Justicia (DTJ), la Fundación Nacional para el Desarrollo-Capítulo Nacional de Transparencia Internacional (FUNDE-TI) y la Universidad Salvadoreña Alberto Masferrer (USAM), tiene como finalidad profundizar en el análisis de las 3 etapas del modelo actual de elección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia (CSJ), con el propósito de proponer algunas ideas para su fortalecimiento.

Como punto de partida, se ha tomado en cuenta el profundo cambio que experimentó el art. 186 de la Constitución de 1983, en 1991 -reformas que indudablemente revitalizaron la institucionalidad del país-, al establecer una nueva forma de elección de magistrados para integrar la CSJ, con el fin inmediato de fortalecer la independencia judicial, tanto la independencia relacional con otros órganos del Estado, como dentro del Órgano Judicial y frente a las partes -imparcialidad-. Se ideó entonces, por parte del constituyente derivado, una forma de escoger candidatos que hiciera partícipe al gremio de abogados, a través de sus entidades representativas, y al Consejo Nacional de la Judicatura (CNJ), como entidad independiente pero colaboradora del Órgano Judicial, con cuyos aportes, es decir con la conformación final de la lista de 30 candidatos, la Asamblea Legislativa pudiera decidir la elección de una tercera parte de la conformación de la CSJ, cada tres años, para realizar la renovación parcial exigida por la Constitución.

Estudios recientes entre los que se pueden citar como ejemplo el “Estudio del proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia” elaborado por FUSADES, el Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas y el Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Dr. José Matías Delgado, en 2011 y “Las instituciones democráticas en El Salvador II: Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento” e “Incidencia de la jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ”, realizados por Fusades en 2008 y 2015 respectivamente, han efectuado una exégesis importante sobre el funcionamiento de las instituciones en El Salvador para medir su grado de eficacia y gobernabilidad en el país, entre los que se encuentran los recientes procesos de selección y elección de magistrados que se han llevado a cabo en el marco de la reforma del art. 186 de la Constitución; estudios o investigaciones que han puesto de manifiesto las deficiencias que en la práctica se han observado al respecto, por considerarse, en primer orden, la existencia de una indebida incidencia de los partidos políticos en la conformación de la lista elaborada por el CNJ; en segundo lugar, que los aportes de las entidades representativas de los abogados, se llevan a cabo mediante un procedimiento que no garantiza la idoneidad de los aspirantes a candidatos, así como, en

tercer lugar, una excesiva partidización del proceso de elección en la Asamblea Legislativa, en el cual la afinidad política de los candidatos tiende a pesar demasiado, llegando en los 2 últimos procesos -2012 y 2015- a retrasar la fecha de la elección por falta de consensos en torno a los candidatos, todo lo cual impide que se cumpla el cometido del precepto constitucional: que la CSJ esté integrada por los profesionales del derecho más capaces y honorables y que representen las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico.

Por ello, se ha cuestionado el método ideado por la norma primaria, advirtiéndose que si bien en el precepto constitucional subyace una encomiable intención de desincentivar la elección por simpatía partidaria y procurar la elección por méritos, el método utilizado y probado en diferentes elecciones no termina de convencer en cuanto a disminuir el riesgo de la elección de magistrados de la CSJ más por cuotas o afinidad política, que por capacidad, experiencia y honorabilidad, principalmente.

El modelo de elección de magistrados de la CSJ fue diseñado con el objeto de que se tuviera a los magistrados más competentes y honrados, para lo cual se estableció una serie de filtros y controles. Sin embargo, en la práctica, dicho modelo se fue distorsionando y produciendo efectos no deseados. Aunque no es el único modelo posible de elección de CSJ, actualmente, se ha considerado que en lugar de optar por uno totalmente diferente, es procedente buscar la manera de corregir el actual, pues la creación de uno nuevo no garantiza en sí mismo que no se reproduzcan o agraven las fallas que se producen, tales como la excesiva influencia de la política partidaria o la falta de incentivos para que se presenten los mejores candidatos.

La metodología que se ha utilizado es la implicación recíproca entre las normas correspondientes, la jurisprudencia constitucional relativa a la temática y los aportes de varios juristas entrevistados, seleccionados a partir de su experiencia directa con el proceso de elección de magistrados entre 1994 y 2015 (directivos y exdirectivos de la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador -FEDAES-, Consejeros y exconsejeros del CNJ y diputados y exdiputados de diversas fracciones políticas con representación en la Asamblea Legislativa), así como 4 *focus groups* o sesiones de discusión en las que participaron exmagistrados de la CSJ, excandidatos a magistrados, docentes universitarios, miembros de asociaciones de abogados federadas y no federadas, y de la FEDAES, obteniendo una muestra bastante significativa de personas consultadas, con quienes se analizaron diferentes aspectos relativos a la temática estudiada.

Sobre esa base, este estudio se divide en 5 apartados. El primero de ellos, realiza una hojeada histórica de la forma prevista para la elección de los magistrados de la CSJ en las constituciones precedentes. El segundo se enfoca en realizar un análisis sobre las causas que dieron lugar a la reforma constitucional del art. 186 y las consecuencias jurídico-políticas de su adopción, con fines de reconstruir la institucionalidad del país. El tercer apartado se concretará en describir la normativa legal y reglamentaria que desarrolla la norma constitucional, así como en analizar la práctica forense vista desde la óptica de los juristas consultados. En el cuarto punto se expone cómo la jurisprudencia constitucional ha marcado pautas importantes que inciden en una comprensión diferente del proceso en mención, tanto en cuanto al perfil del aspirante a candidato a magistrado, como del procedimiento que se debe llevar a cabo para garantizar los valores de la transparencia, motivación e independencia judicial. Finalmente, el quinto expondrá propuestas de mejora en cuanto a buenas prácticas en la preselección y selección de candidatos, y en la elección de magistrados; así como de reformas que podrían coadyuvar a perfeccionar el sistema a fin de garantizar elecciones de magistrados de la CSJ independientes, probos y competentes.

1. Antecedentes constitucionales para la elección de magistrados de la CSJ

A casi doscientos años de vida independiente, El Salvador ha tenido tres constituciones federales centroamericanas, una como Estado miembro de la Federación y doce como Estado unitario, al margen de varias constituciones frustradas. Un vistazo a nuestra historia nos indica que el cambio de un texto a otro fue consecuencia directa de la constante inestabilidad política del país que imposibilitaba la continuidad constitucional sin interrupciones ilegítimas, ocasionadas, en la mayoría de los casos, por rupturas fácticas del régimen -golpe de Estado-, la instauración de dictaduras, o simplemente por la introducción de reformas sin seguirse los cauces constitucionales¹.

...cada una de las constituciones, desde la primera, procuraron asentar las bases de la convivencia social, estableciendo instituciones de gran importancia política y jurídica que han sido los cimientos del constitucionalismo salvadoreño, como fueron, en sus orígenes, el reconocimiento de la libertad, igualdad, seguridad, propiedad y su régimen de garantías.

No obstante dicha situación fáctica, cada una de las constituciones, desde la primera, procuraron asentar las bases de la convivencia social, estableciendo instituciones de gran importancia política y jurídica que han sido los cimientos del constitucionalismo salvadoreño, como fueron, en sus orígenes, el reconocimiento de la libertad, igualdad, seguridad, propiedad y su régimen de garantías. Aparece, entonces, como leitmotiv, en primer orden, un sistema que fuese capaz de reconocer dichos ámbitos vitales de la persona y de garantías que impidieran injerencias ilegítimas de parte del poder público²; todo ello construido sobre las bases del reconocimiento de la soberanía popular y de la división de poderes, en el marco de un gobierno republicano y democrático, bajo una forma de Estado presidencialista.

Hoy por hoy, las instituciones que han ido regulándose con el progreso social nos han permitido inferir que la Constitución que caracteriza a las democracias occidentales, es

- 1 Cardona Amaya, Ivette: "La reforma constitucional en El Salvador: Un vistazo histórico y normativo en La Reforma Constitucional. Sus implicaciones jurídicas y políticas en el contexto comparado", Ed. Porrúa, México, 2010, págs. 360 y sig.
- 2 *Ob. Cit.*, La ideología de la época en pleno Estado liberal marcó un hito en la positivación de los derechos de libertad en las constituciones del siglo XVIII, en las que los derechos de libertad consagrados cobran un cariz de validez absoluto, cuyo límite a su ejercicio solo puede ser impuesto por la voluntad general a través de la ley; así, las primeras constituciones federales y salvadoreñas son deudoras de dicha ideología que les subyace. Vid. sobre la formación y evolución histórica de los derechos fundamentales a Pérez Luño, Antonio Enrique: "Los Derechos Fundamentales", Temas Clave de la Constitución Española, Tecnos, Madrid, 2ª. Ed. 1986, págs. 36 y ss.

conceptualizada como la ley superior del ordenamiento jurídico³, basada en su propia rigidez, que parte del supuesto de la soberanía popular -arts. 83⁴ y 86⁵-, de la dignidad humana como fundamento de los derechos fundamentales y de la distribución y control -art. 1⁶-, que concretan la técnica jurídico-política de limitación del poder. Sin embargo, no será sino después de poner fin al conflicto bélico, que la normativa constitucional comienza a caminar más firmemente en el trayecto de su institucionalidad a través del paulatino andamiaje de su puesta en práctica.

En la línea apuntada, la Constitución de 1824, además de reafirmar la libertad, igualdad y propiedad como derechos básicos y regular todo lo relativo a los poderes fundamentales del Estado, establece en su Capítulo VII la estructuración del Poder Judicial, calificándolo como un órgano “independiente de los otros dos” -art. 46-. Y en cuanto a la composición de la CSJ, indica que esta estará conformada por no más de cinco jueces, de los cuales por lo menos tres serán “elegidos popularmente”, tal como reza el art. 47. Y concluye señalando en el precepto 48 que la renovación será parcial por cuanto luego de haberse elegido popularmente a tres de los cinco jueces, se renovará a los dos restantes. Pasados seis años, se renovará a los anteriores tres, pudiendo todos ser reelegidos. Se requiere como mínimo “merecer el concepto público de integridad y hombría de bien”, art. 49⁷.

- 3 El art. 246 Cn., justifica esta cualidad: “Los principios, derechos y obligaciones establecidos por esta Constitución no pueden ser alterados por las leyes que regulan su ejercicio.- La Constitución prevalecerá sobre todas las leyes y reglamentos. El interés público tiene primacía sobre el interés privado”. La Sala de lo Constitucional se ha referido al postulado de dicho artículo indicando: “...debe afirmarse que la supremacía de la Constitución se ha venido consolidando hasta lograr plena firmeza en nuestro tiempo, no solo al garantizarla a través de los procesos constitucionales, sino al introducirse en la Constitución vigente el art. 246 –que en la de 1950 era el art. 221- enunciando de manera categórica la subordinación de la ley y las otras disposiciones a la Constitución”. Amparo ref. 1-C-94 del 29-IX-1995. Criterio reforzado en la sentencia de Inconstitucionalidad ref. 126-2013 del 18-I-2016, entre otras.
- 4 Art. 83.- “El Salvador es un Estado soberano. La soberanía reside en el pueblo, que la ejerce en la forma prescrita y dentro de los límites de esta Constitución”.
- 5 Art. 86.- “El poder público emana del pueblo. Los órganos del Gobierno lo ejercerán independientemente dentro de las respectivas atribuciones y competencias que establecen esta Constitución y las leyes. Las atribuciones de los órganos del Gobierno son indelegables, pero estos colaborarán entre sí en el ejercicio de las funciones públicas.- Los órganos fundamentales del Gobierno son el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.- Los funcionarios del Gobierno son delegados del pueblo y no tienen más facultades que las que expresamente les da la ley”.
- 6 Art. 1.- “El Salvador reconoce a la persona humana como el origen y el fin de la actividad del Estado, que está organizado para la consecución de la justicia, de la seguridad jurídica y del bien común. (---) En consecuencia, es obligación del Estado asegurar a los habitantes de la República, el goce de la libertad, la salud, la cultura, el bienestar económico y la justicia social”.
- 7 Además, debían ser mayores de 25 años y no se necesitaba ser letrado o abogado. Vid. Constitución de 1824, pág. 12, en Comisión Coordinadora para el Sector Justicia: *Las Constituciones de la República de El Salvador 1824-1962*, Tomo II A, Unidad Técnica Ejecutora del Sector Justicia -UTE-, Proyecto Reforma Judicial II, 1ª Ed., 1983.

Dichos preceptos constituyen un antecedente importante por cuanto tal Constitución contempla, además de cualificar la independencia relacional del Órgano Judicial con relación a los demás poderes del Estado, una renovación parcial y establece la necesidad que el magistrado fuera una persona honorable.

La Constitución de 1841 cambia sustancialmente lo propuesto por los artículos anteriores, por cuanto para su proceso de elección dedica un solo artículo de los cinco que componen el Poder Judicial⁸, el cual dispone que dicho órgano está compuesto por la “Suprema Corte de Justicia” y los tribunales inferiores, nombrándose a los magistrados de aquella por parte de las “cámaras reunidas en Asamblea general”. Para ello, los candidatos deberán ser abogados acreditados, mayores de treinta años, “naturales de Centroamérica, y con vecindario de dos años en el Salvador: su número lo determina la ley, y serán inamovibles durante su buena conducta”.

En dicho precepto, se elimina la elección popular, pues la elección recae en las cámaras reunidas en asamblea, y se abroga también la renovación parcial; se incrementa la edad mínima y se establece como requisito tener título de abogado y estar “acreditado”. También omite relacionar algún precepto sobre la independencia judicial, como sí lo contemplaba la Constitución anterior, y se establece la posibilidad de la reelección sin disponer límites.

En dicho precepto, se elimina la elección popular, pues la elección recae en las cámaras reunidas en asamblea, y se abroga también la renovación parcial; se incrementa la edad mínima y se establece como requisito tener título de abogado y estar “acreditado”. También omite relacionar algún precepto sobre la independencia judicial, como sí lo contemplaba la Constitución anterior, y se establece la posibilidad de la reelección sin disponer límites.

La Constitución de 1864 reprodujo los postulados esenciales de la Constitución de 1841, la cual fue calificada como conservadora por su intolerancia religiosa y otras ideas similares, adhiriéndose, además, al pensamiento iusnaturalista, en cuanto califica de derechos naturales a las categorías primarias establecidas constitucionalmente. En cuanto a su estructura orgánica, corresponde al Poder Legislativo: “Nombrar en Asamblea general los magistrados de la Suprema Corte de Justicia”, entre otras atribuciones. En cuanto a la organización del Poder Judicial, establece en la misma Carta Primaria las funciones que tendrá la Corte, el régimen de suplentes y, principalmente, que el “Poder Judicial lo ejerce una Corte Suprema y los tribunales y jueces inferiores que establezca la ley”. Respecto a su composición, indica el art. 36 que la Corte se compondrá de siete magistrados, uno de los cuales es su presidente y todos son nombrados por la Asamblea General.

⁸ Arts. 46-50 Constitución de 1841, ob. cit., págs. 32 y 33.

Tal Constitución introduce de nuevo la renovación parcial, señalando que “[p]or esta sola vez los nombrará el Congreso Nacional. Durarán seis años en sus funciones, y se renovarán por tercios cada dos años por sorteo que se verificará en el primero y segundo bienios, saliendo en el tercero los restantes, y podrán ser siempre reelegidos”⁹. Dicha Constitución no hace mención de la independencia judicial, ni de los requisitos para ser magistrado.

La Constitución de 1871 sistematiza aún más el régimen de la judicatura, elevando a once los magistrados que compondrán la Corte Suprema de Justicia, uno de los cuales es el presidente.

La Constitución de 1871 sistematiza aún más el régimen de la judicatura, elevando a once los magistrados que compondrán la Corte Suprema de Justicia, uno de los cuales es el presidente. Todos son nombrados por la “Asamblea jeneral (sic); pero primeramente lo será por este Congreso Constituyente”, tal como lo establece el art. 48. El art. 55 por su parte, señala el período de funciones de los magistrados, quienes durarán en su cargo cuatro años pudiendo ser reelectos. Asimismo, en este mismo precepto se establece de nuevo la renovación escalonada, de tal forma que se renovarán por mitad cada dos años¹⁰. De igual forma que el texto antecesor, omite referirse a la independencia judicial y a los requisitos que deben cumplir los magistrados.

El art. 55 por su parte, señala el período de funciones de los magistrados, quienes durarán en su cargo cuatro años pudiendo ser reelectos. Asimismo, en este mismo precepto se establece de nuevo la renovación escalonada, de tal forma que se renovarán por mitad cada dos años.

La siguiente Constitución en orden cronológico, la de 1872, al margen de las causas que dieron lugar a su surgimiento estableció, en su parte orgánica, que los magistrados del “Supremo Tribunal de Justicia” serán elegidos por la “Asamblea Jeneral (sic)”. En el Título VII relativo al Poder Judicial, se contempla el mismo número de miembros de la Corte y la misma forma de elección que su antecesora –renovación de la mitad cada dos años, siendo en total cuatro los que conforman el período de funciones-, añadiendo un régimen extenso sobre la organización de dicho poder del Estado aunque sin mencionar el tema de la independencia judicial, pero sí establece con precisión los requisitos concretos para ser electo magistrado, los cuales son, a tenor del art. 101: “1º Ser natural de la República ó (sic) Centroamericano naturalizado en ella”; 2º Estar en el ejercicio de la ciudadanía”; 3º Tener treinta años; 4º Ser abogado de la República”; 5º Tener instrucción y moralidad notoria”; 6º Haber ejercido la profesión de Abogado (sic) por espacio de cuatro años en el (sic) Salvador, o por dos años la Magistratura (sic) o Judicatura de 1ª instancia”. Se suma no ser empleado de los otros órganos del Estado¹¹. Se puede señalar que esta Constitución es el antecedente inmediato respecto de los requisitos y perfil que aparecen en la vigente.

9 *Ibidem*. Constitución de 1864, arts. 36-40, págs. 54 y 55.

10 *Ob. Cit.*, Constitución de 1871, págs. 84 y 85

11 *Ob. Cit.*, pág. 124

Luego, se arriba a la Constitución de 1880, en cuya parte orgánica establece la facultad para la Asamblea General - órgano compuesto por las dos cámaras del poder legislativo, al igual que las anteriores constituciones-, de “[e]legir a los Magistrados del Supremo Tribunal de Justicia y conocer de sus renuncias”.

Luego, se arriba a la Constitución de 1880, en cuya parte orgánica establece la facultad para la Asamblea General - órgano compuesto por las dos cámaras del poder legislativo, al igual que las anteriores constituciones-, de “[e]legir a los Magistrados del Supremo Tribunal de Justicia y conocer de sus renuncias”. Su régimen de composición es exactamente idéntico que el regulado en la Constitución precedente¹². En cuanto a su forma de elección, se había ya popularizado que habría una renovación parcial de la mitad de los magistrados cada dos años cuya mecánica sería el sorteo en el primer bienio¹³, estableciéndose los mismos requisitos que debían llenar los magistrados y se omite lo relativo a la independencia judicial.

La Constitución de 1883, promulgada con el propósito de extender el período presidencial, además de enriquecer el catálogo de derechos fundamentales y crear instituciones procesales de gran importancia como la acción popular por infracciones contra la Constitución en su art. 9, anunciando lo que es ahora el proceso de inconstitucionalidad, modifica sustancialmente la organización del Poder Judicial, eliminando el concepto de CSJ que se había utilizado en las constituciones precedentes y crea la Corte de Casación y Cortes de Apelación como la cúspide del Órgano Judicial. Se regulan en el art. 105 los requisitos para ser magistrados de dichas cortes, que son básicamente los mismos que los establecidos en la Constitución precedente. Continúa su forma de renovación bajo la fórmula que se había ya utilizado; es decir, renovación parcial de la mitad cada dos años, de un período de 4, haciéndose por sorteo la primera renovación. Dichos magistrados son electos por la “Asamblea general (sic)” conformada por las dos cámaras que conforman el órgano legislativo¹⁴.

12 Constitución de 1880, art. 95: “El Poder Judicial será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, Tribunales, Jurados y Jueces inferiores que establece esta Constitución. Se compondrá aquella de once individuos que llevan el título de Magistrados, uno de los cuales será Presidente nombrado como los demás en la Asamblea General”. Art. 96: “Para ser Magistrado del Supremo Tribunal, propietario o suplente se requiere: 1º Ser natural de la República o ser naturalizado en ella; 2º Estar en el ejercicio de la ciudadanía; 3º Tener treinta años de edad; 4º Ser abogado de la República; 5º Tener instrucción y moralidad notorias; 6º Haber ejercido la profesión de abogado por espacio de cuatro años en el Salvador; o servido por dos años una Judicatura de 1ª Instancia”. Art. 97: “Es incompatible la calidad de magistrado y Juez de 1ª Instancia con la de empleado de los otros poderes.” *Ob. Cit.*, pág. 156.

13 Art. 103.- “Los Magistrados propietarios y suplentes durarán cuatro años en el ejercicio de sus funciones, y podrán ser reelectos. Se renovarán por mitad cada dos años, saliendo en el primer bienio, por sorteo, tres propietarios y dos suplentes en la Capital; y un propietario y un suplente en cada una de las Cámaras de San Miguel y Santa Ana”.

14 *Ob. cit.*, pág. 188.

La Constitución de 1886, no obstante los graves incidentes políticos a que se vio sometida, ha sido la más duradera de la historia de las constituciones en el país. Se proyecta en la misma su definitiva tendencia liberal, que las constituciones latinoamericanas de la época predicaban en términos generales. Se introducen con ella cambios de carácter orgánico que persisten hasta este día, como el unicameralismo, por lo que será la nueva asamblea legislativa la que en su atribución 5ª del art. 68 tendría a su cargo la elección de magistrados del Órgano Judicial...

La Constitución de 1886¹⁵, no obstante los graves incidentes políticos a que se vio sometida, ha sido la más duradera de la historia de las constituciones en el país. Se proyecta en la misma su definitiva tendencia liberal, que las constituciones latinoamericanas de la época predicaban en términos generales. Se introducen con ella cambios de carácter orgánico que persisten hasta este día, como el unicameralismo, por lo que será la nueva asamblea legislativa la que en su atribución 5ª del art. 68 tendría a su cargo la elección de magistrados del Órgano Judicial, por votación pública.

Se introduce de nuevo la denominación "Corte Suprema de Justicia", como la cúspide del Órgano Judicial, formada por 7 magistrados, quienes ejercen sus funciones en cámaras de 3ª y 2ª instancia, según lo establece el Título VIII, el cual regula las competencias y atribuciones de cada instancia y de la Corte en pleno. Únicamente el art. 100 se refiere al período de funciones que serán dos años y la posibilidad de reelección, sin mencionarse la forma en que será renovada la Corte, como sí lo decían las constituciones precedentes. Y, respecto de los requisitos para ser nombrado magistrado, el art. 98 hace mención de los mismos requerimientos ya señalados en las constituciones anteriores, adicionando que también los extranjeros naturalizados en El Salvador podrán ejercer la magistratura, y, regula, además, la prohibición de ejercer el cargo, los parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

Con el objeto de modernizar y democratizar la Constitución, se dictó la de 1939, Constitución de corte social, porque introduce derechos prestacionales, y amplía la jurisdicción constitucional en su art. 129¹⁶.

En el tema que nos ocupa, esta Constitución, al igual que las anteriores, establece que corresponde a la Asamblea Legislativa la elección de los magistrados de la CSJ, cuyo período será de tres años, con posibilidad de reelección y sus requisitos están relacionados con el ejercicio de sus derechos de ciudadano, ser abogado, mayor de treinta y cinco años y comprobación de su ejercicio profesional con notoria moralidad y competencia, sin más regulación, según el art. 115. Algunos de estos requisitos fueron modificados mediante la reforma constitucional que se llevó a cabo en 1944,

...esta Constitución, al igual que las anteriores, establece que corresponde a la Asamblea Legislativa la elección de los magistrados de la CSJ, cuyo período será de tres años, con posibilidad de reelección y sus requisitos están relacionados con el ejercicio de sus derechos de ciudadano, ser abogado, mayor de treinta y cinco años y comprobación de su ejercicio profesional con notoria moralidad y competencia...

15 *Ob. Cit.*, págs. 218 y 219.

16 *Ob. Cit.*, págs. 260 y 262

disminuyéndose la edad a treinta años y agregándose la exigencia de ser nacional del país por nacimiento e hijo de padres salvadoreños también por nacimiento¹⁷.

Pasado un período de incertidumbre política por un gobierno de facto, se promulga la Constitución de 1945, que no fue más que la repetición de la de 1886 con algunas enmiendas, tal como lo reconoce y declara su propio encabezado. En lo relacionado con la elección de magistrados de la CSJ, siempre es la Asamblea Legislativa la entidad a la que corresponde su nombramiento, igual que a los magistrados de las cámaras de segunda y tercera instancia. El período de funciones de todos los magistrados es de dos años sujetos a reelección, como lo señala el art. 102. Entre los requisitos para ejercer el cargo, está el de tener la nacionalidad salvadoreña, no haber perdido sus derechos de ciudadano en los últimos cinco años previos a la elección, ser abogado y notario o incorporado legalmente, mayor de treinta y cinco años y haber desempeñado el ejercicio de la profesión como juez o libremente por el plazo establecido en el art. 100, con moralidad y competencia notoria¹⁸.

Siguiendo esta línea de pensamiento, se promulgó la Constitución de 1950 que entró en vigencia el 14 de septiembre, la cual establece innovaciones importantes para nuestra historia constitucional. En cuanto al proceso de elección de magistrados, corresponde a la Asamblea Legislativa elegirlos, tanto a los que conforman la CSJ como a los de las cámaras de segunda instancia.

Siguiendo esta línea de pensamiento, se promulgó la Constitución de 1950 que entró en vigencia el 14 de septiembre, la cual establece innovaciones importantes para nuestra historia constitucional. En cuanto al proceso de elección de magistrados, corresponde a la Asamblea Legislativa elegirlos, tanto a los que conforman la CSJ como a los de las cámaras de segunda instancia. Se compone de 9 miembros que deben ser salvadoreños, del estado seglar, mayor de treinta y menor de setenta años de edad, abogados, de moralidad y competencia notorias y estar en el goce de los derechos de ciudadano al menos por tres años previos a la elección, así como haber ejercido una judicatura de primera instancia por tres años o la abogacía por 6 años como mínimo; y no tener nexos

17 *Ob. Cit.*, págs. 299 y 301. Art. 108 reforma el art. 109 así: "El Poder Judicial será ejercido por una Corte Suprema de Justicia, Cámaras de Tercera y Segunda Instancia y demás tribunales y juzgados inferiores que establezcan las leyes secundarias. A este órgano corresponde exclusivamente la potestad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en materia civil, comercial y criminal." Art. 114 reforma el art. 115 así: "Para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia o de las Cámaras de Segunda Instancia, se requiere: 1º Ser salvadoreño por nacimiento, hijo de padre y madre salvadoreños también por nacimiento, del estado seglar, en ejercicio de sus derechos de ciudadano, sin haber sido suspendido cinco años antes de la elección; 2º Ser abogado de la República; 3º Ser mayor de treinta años; y 4º Haber servido un Juzgado de Primera Instancia durante dos años, por lo menos, o haber ejercido efectivamente la profesión de abogado en la República, con moralidad y competencia notorias, por más de cuatro años".

18 *Ob. Cit.*, págs. 337 y 338.

de consanguinidad o afinidad entre sí, en la forma establecida en el art. 86 que se refiere a todos los requerimientos anteriores. Su período es de 3 años pudiendo ser reelectos hasta la edad de setenta¹⁹. Se introduce la gratuidad de la justicia y se establece la carrera judicial.

A esta normativa constitucional le siguió la Constitución de 1960, de corta data, que a su vez precedió a la de 1962, ambas copia fiel de la de 1950, las cuales repitieron la forma de elección de los magistrados de la CSJ mediante la Asamblea Legislativa, estableciéndose en diez el número de magistrados que la componen y eliminando la edad máxima para poder ejercer el cargo, como lo establecía la Constitución de 1950. El período será de tres años pudiendo ser reelectos indefinidamente²⁰.

Luego de haber revisado los textos de las constituciones que precedieron a la actual, encontraremos una extremada similitud entre ellas en cuanto al fundamento ideológico, aunque cada sucesora con avances importantes en materia de derechos fundamentales y de instituciones jurídicas. Para los efectos del tema objeto de este estudio, se destaca que todas abordaron la forma de elección de magistrados del supremo tribunal de justicia denominado en algunos textos como Tribunal Supremo, Corte de Casación y Apelación y CSJ. Así también, que en algunas de ellas los magistrados ejercían sus funciones como miembros de las cámaras de tercera y segunda instancia. Y, aun cuando en una Constitución se bifurcaron las funciones de la Corte y de las cámaras, los magistrados integrantes de una y otras eran electos siempre por el parlamento en su modalidad bicameral o unicameral, regulándose en algunas constituciones la renovación parcial y solo en la primera -1824- la posibilidad del nombramiento de una parte de la composición del máximo tribunal de justicia por votación popular.

En cuanto al período de funciones, este varió desde los dos años hasta los seis, con posibilidad de reelección indefinida en todas, poniéndose como edad máxima los setenta años en una sola constitución –la de 1950-. Con relación a este último requisito, la edad requerida osciló entre los 25 y los 35 años. Solo en la Constitución de 1824 se

19 *Ob. Cit.*, págs. 378 y 379.

20 Art. 82.- "La Corte Suprema de Justicia estará compuesta de diez Magistrados, y uno de ellos será el Presidente. Este será el Presidente del Poder Judicial". art. 86.- Para ser Magistrado de la Corte Suprema de Justicia y de las Cámaras de Segunda Instancia, se requiere: ser salvadoreño, del estado seglar, mayor de treinta años, abogado de la República, de moralidad y competencia notorias; haber servido una judicatura de primera instancia durante tres años o haber ejercido la profesión de abogado durante seis años; estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los tres años anteriores a la elección."

relaciona el tema de la independencia del Órgano Judicial como signo de separación orgánica y funcional de los demás órganos del Estado y de imparcialidad, y los requisitos para ser magistrado se regularon con alguna precisión desde la Constitución de 1872.

El Órgano Judicial desde la primera Constitución ha estado conformado por el máximo tribunal de justicia y los tribunales inferiores, correspondiéndole a este con exclusividad la potestad de juzgar y de hacer ejecutar lo juzgado en diferentes materias...

El Órgano Judicial desde la primera Constitución ha estado conformado por el máximo tribunal de justicia y los tribunales inferiores, correspondiéndole a este con exclusividad la potestad de juzgar y de hacer ejecutar lo juzgado en diferentes materias, que, actualmente, están determinadas en la Ley Orgánica Judicial, ejerciendo dicha función de una manera independiente, como lo dispone la Constitución de 1983 y su antecesora de 1824, cuyo sometimiento solo debe ser a la Constitución y a las leyes, tal como dispone el actual art. 172 de la Constitución y el 124 de la citada Ley Orgánica Judicial.

En cuanto al aspecto concreto de la elección de magistrados, se puede señalar que en casi la totalidad de las constituciones históricas, no se contemplaba la posibilidad de seleccionar a los candidatos de magistrados de una forma que no fuera la proposición directa del propio Órgano Legislativo ante la postulación de candidatos, lo que indica que era el parlamento quien decidía, de acuerdo con sus preferencias, quién tenía las credenciales para ser nombrado magistrado. Cabe decir que en las primeras constituciones también el parlamento elegía a los demás jueces que componían el Órgano Judicial. La forma de elección de los magistrados de la CSJ en las cartas primarias históricas, incluyendo la de 1983, hasta antes de las reformas de 1991, directamente por votación parlamentaria, no previó un mecanismo de proposición o preselección de candidatos que escogiera a los mejores abogados.

En la actualidad, las reformas de 1991 introdujeron diversas etapas y controles previos a la elección que hace siempre la Asamblea Legislativa. Dicho Órgano, en el que por tradición está depositada la soberanía popular, legitima formalmente la elección de segundo grado de funcionarios, en virtud del principio de representación, por lo cual, desde dicha perspectiva eminentemente formal, los magistrados de la CSJ –al igual que otros funcionarios de elección de segundo grado- gozan de legitimidad democrática derivada.

En la actualidad, las reformas de 1991 introdujeron diversas etapas y controles previos a la elección que hace siempre la Asamblea Legislativa. Dicho Órgano, en el que por tradición está depositada la soberanía popular, legitima formalmente la elección de segundo grado de funcionarios, en virtud del principio de representación, por lo cual, desde dicha perspectiva eminentemente formal, los magistrados de la CSJ –al igual que otros funcionarios de elección de segundo grado- gozan de legitimidad democrática derivada²¹.

²¹ Una teorización exhaustiva del tema en coordinación con el principio de independencia judicial, está establecida en las sentencias de inconstitucionalidad ref.18-2014 de 13-VI-2014 y ref. 77-2013/97-2013 de 14-X-2013.

Sin embargo, si bien se reconoce el carácter eminentemente político de la Asamblea Legislativa, la excesiva partidización de la elección de magistrados de la CSJ ha desnaturalizado el “círculo virtuoso” que el constituyente derivado pretendió asegurar con las reformas previas al Acuerdo de Paz de 1992, puesto que independientemente de los resultados de las etapas previas, a las que luego habrá oportunidad de referirse en el desarrollo del presente estudio, la elección parlamentaria ha sido mayoritariamente el producto de las preferencias de las fracciones partidarias, más que de la ponderación de los méritos de los candidatos.

2. El nuevo proceso de elección de magistrados de la CSJ que establece el art. 186 de la Constitución: ¿Una reforma necesaria?

2.1 El diseño originario del estatuto jurídico de la CSJ: composición y elección

Originalmente, el art. 186 de la Constitución rezaba así:

“Se establece la Carrera Judicial.

Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia serán elegidos por la Asamblea Legislativa para un período de cinco años, y por ministerio de ley continuarán por períodos iguales, salvo que al finalizar cada uno de los períodos, la Asamblea Legislativa acordare lo contrario, o fueren destituidos por causas legales²².

Los Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia y los Jueces de Primera Instancia gozarán de estabilidad en sus cargos.

22 Además, establece en su art. 131, N°. 19 que: corresponde a la Asamblea Legislativa elegir por votación nominal y pública al presidente y magistrados de la Corte Suprema de Justicia, entre otros funcionarios de segundo grado. El art. 176 dispone los requisitos para ser magistrado de la Corte Suprema de Justicia, siendo estos: 1- ser salvadoreño por nacimiento; 2-del estado seglar; 3-mayor de cuarenta años; 4-abogado de la República; 5-de moralidad y competencia notorias; 6-haber desempeñado una magistratura de segunda instancia durante seis años o una judicatura de primera instancia durante nueve años, o haber obtenido la autorización para ejercer la profesión de abogado por lo menos diez años antes de su elección; 7-estar en el goce de los derechos de ciudadanos y haberlo estado en los seis años anteriores al desempeño del cargo. Además, no podrán ser elegidos los cónyuges ni parientes entre sí comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.

La ley regulará los requisitos y la forma de ingreso a la carrera judicial, las promociones, ascensos, traslados y sanciones disciplinarias a los funcionarios incluidos en ella”.

El Informe Único de la Comisión de Estudios del Proyecto de Constitución, que equivale a la Exposición de Motivos de la Carta Magna, al referirse al capítulo relativo al Órgano Judicial, hizo énfasis en el estatuto jurídico del juez, especialmente del magistrado de la CSJ, en relación a las bondades que ofrece la carrera judicial para su estabilidad, y a los requisitos que debe cumplir el magistrado de Corte para ejercer sus funciones con la capacidad y moralidad necesarias, a fin de garantizar pronunciamientos sometidos exclusivamente al derecho. Y ello en virtud de potenciar el estatuto del juez como funcionario independiente y sometido “exclusivamente a la Constitución y a las leyes”, como dice el art. 172 Cn.

Además, se justifica el aumento de la edad y la exigencia de experiencia profesional señalando que “existen en El Salvador más que suficientes profesionales que pueden llenar las judicaturas y magistraturas y que, además, han aumentado en nuestro país considerablemente las perspectivas de vida. Se ha tomado también en consideración que el desempeño de los cargos relativos a la administración de justicia, y especialmente el de Magistrados de la CSJ, requiere más que de la diligencia, capacidad de investigación y energía propia de la juventud, de la madurez, serenidad y experiencia que solo producen los años de ejercicio profesional o el desempeño del cargo judicial”.

El Informe Único de la Comisión de Estudios del Proyecto de Constitución también señala algunos de los elementos que se tomaron en consideración para dotar de mayor independencia y estabilidad a los magistrados de la CSJ y textualmente señala lo siguiente: “No viene al caso exponer en este informe la situación que El Salvador ha tenido que sufrir en materia de administración de justicia, pero, como muy bien se ha informado la Comisión, no han faltado las presiones e intimidaciones (sic) para los funcionarios judiciales, por falta de la estabilidad que debe protegerlos. Cuando el Magistrado deje de vivir a la expectativa de la siguiente reelección o nombramiento entonces sus decisiones serán definitivamente más libres. Si se le somete periódicamente a reelección esta dependerá de (sic) partido o partidos que lo favorezcan y a quienes continuará debiendo el favor

para esperar la siguiente reelección. Es necesario poner fin a esta situación de zozobra, que solo puede ser fuente de injusticias”²³.

La Comisión justifica entonces la instauración de un Órgano Judicial a cuyos jueces y magistrados se les garantice la estabilidad en el cargo y se les exijan unos determinados requisitos para ser electos y nombrados, para que, como funcionario público que imparte justicia, observe el imperio del ordenamiento jurídico de una manera libre e independiente...

La Comisión justifica entonces la instauración de un Órgano Judicial a cuyos jueces y magistrados se les garantice la estabilidad en el cargo y se les exijan unos determinados requisitos para ser electos y nombrados, para que, como funcionario público que imparte justicia, observe el imperio del ordenamiento jurídico de una manera libre e independiente; para que sea “un ministro del culto a la justicia, de vocación permanente que no repare en las temporarias apetencias de una posición de poder”. Y es que dicha Comisión es consciente y reconoce que en nuestro país ha habido “una débil tradición de respeto a la majestad de la ley”, y por ello, considera que ante el cambio de Constitución, debe aprovecharse el momento para cambiar también el estado de cosas, especialmente en cuanto al respeto de los derechos fundamentales, refiriéndose con ello, además, a la creación de la Sala de lo Constitucional como órgano que ejercerá el control concentrado de constitucionalidad²⁴.

En definitiva, se puede advertir que ya el constituyente tomaba en cuenta que debía crearse un sistema que permitiese la despartidización de la elección y nombramiento de magistrados de la CSJ, a través de reforzar la carrera judicial, único mecanismo previsto al efecto, cuya independencia se aseguraría a través del cumplimiento de capacidad y moralidad de aquellos que resulten electos.

Es decir pues, el constituyente de 1983 mantuvo la línea seguida en las constituciones precedentes respecto a la forma de elección, en el sentido de que sería la Asamblea Legislativa la que eligiera a todos los miembros de la Corte, sin etapa intermedia de proposición de magistrados, como era usual. Tampoco indica el número de sus miembros, lo cual sí establecían los anteriores textos, dejando este aspecto a la regulación por ley. Y, como un dato relevante, incluye de nuevo la independencia judicial como base de la función judicial, lo cual se había obviado en la casi totalidad de las constituciones precedentes.

23 “Informe Único de la Comisión de Estudios del Proyecto de Constitución, en Constitución de la República de El Salvador” 1983-1993. Diez años de la Constitución de El Salvador, Comisión Coordinadora para el sector justicia, Unidad Técnica Ejecutora del Sector Justicia-UTE., Proyecto de Reforma Judicial II, Tomo III, págs. 263 y 266.

24 *Ob. Cit.*, pág. 263 y 264.

Cabe resaltar también que en dicha carta primaria se crea la Sala de lo Constitucional y sus competencias, señalando expresamente el texto que esta estará formada por cinco magistrados directamente nombrados y designados por la Asamblea Legislativa.

Cabe resaltar también que en dicha carta primaria se crea la Sala de lo Constitucional y sus competencias, señalando expresamente el texto que esta estará formada por cinco magistrados directamente nombrados y designados por la Asamblea Legislativa. La creación de dicha sala, permite colegir que el constituyente se adscribió a la tendencia de la segunda mitad del siglo XX de fortalecer la jurisdicción constitucional, a fin de garantizar la supremacía de la Constitución y con ello la plena existencia del Estado democrático de derecho²⁵.

Pese a esta importante misión que el constituyente le otorga a una nueva institución, cual es la Sala de lo Constitucional, se prescriben los mismos requisitos para sus cinco magistrados que los exigidos para los demás que conforman la CSJ. Dichos requerimientos para ejercer la alta magistratura, en general para todos los magistrados, son similares a los exigidos en las anteriores constituciones, pero aumentando la edad mínima a cuarenta años, y separando estos requisitos de los que deben llenar los magistrados de las cámaras, que en los textos precedentes eran comunes²⁶.

2.2 Significado de las reformas constitucionales de 1991-1992

La Constitución de 1983²⁷, desde que nace a la vida jurídica tras su promulgación y, con mayor razón, luego del nuevo pacto político-jurídico que significaron los acuerdos para lograr la paz, materializados en gran parte en las reformas constitucionales de 1991 y 1992, se ha construido y camina sobre la base de las premisas del movimiento constitucionalista de los últimos lustros, que se orientan en instaurar y procurar el

25 Según la Sala de lo Constitucional de la CSJ, la jurisdicción constitucional pretende asegurar la plena vigencia del Estado constitucional de derecho, esto es, la supremacía de la constitución, la vigencia de la distribución de poderes establecida por la Constitución, la protección de los derechos constitucionales y en general preservar en toda circunstancia la defensa de la Constitución. Vid. la sentencia de inc. ref. 23-2012, retomada en la sentencia de inc. ref. 122-2014, ya citadas.

26 Art. 174: "La Corte Suprema de Justicia tendrá una Sala de lo Constitucional a la cual corresponderá conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el habeas corpus, las controversias entre el Órgano Legislativo y el Órgano Ejecutivo a que se refiere el art. 138 y las causas mencionadas en la atribución 7ª del art. 182 de esta Constitución. La Sala de lo Constitucional estará compuesta de cinco Magistrados designados por la Asamblea Legislativa, uno de los cuales será el Presidente de la Corte Suprema de Justicia, quien también la presidirá".

27 Constitución número trece de la República de El Salvador, vigente desde el 15 de diciembre de 1983.

Estado democrático de derecho²⁸. Desde esa concepción, se puede señalar que nuestra Carta Primaria, así concebida, tiene la pretensión de garantizar la estabilidad institucional frente a la cambiante realidad social del futuro²⁹. Y es que, desde nuestra experiencia histórica marcada por repetidas interrupciones ilegítimas de la continuidad constitucional, la búsqueda de la estabilidad ha sido un 'bien escaso' que merece ser conquistado para asegurar la confianza en el funcionamiento eficaz de nuestras instituciones.

Esa conquista se procuró a través de las reformas constitucionales que se consensuaron entre las fuerzas políticas correspondientes, que sirvieron de antesala para lograr la pacificación del país y que se concretaron en los primeros cuatro grandes rubros: derechos humanos, proceso electoral, Órgano Judicial y Fuerza Armada.

Se afirmó que se hacía necesario reforzar al Órgano Judicial, para que fuese un poder efectivo, capaz de defender a la persona de los abusos del poder”.

Esa conquista se procuró a través de las reformas constitucionales que se consensuaron entre las fuerzas políticas correspondientes, que sirvieron de antesala para lograr la pacificación del país y que se concretaron en los primeros cuatro grandes rubros: derechos humanos, proceso electoral, Órgano Judicial y Fuerza Armada. En lo que respecta al Órgano Judicial, expresó en su oportunidad el jurista Albino Tinetti: “que para consolidar el modelo democrático, una de las medidas de mayor significación era la de poder contar con un Órgano Judicial independiente, confiable y debidamente capacitado, y organizado para realizar sus tareas con eficiencia habida cuenta del papel que le corresponde en la protección de los derechos humanos, en la salvaguarda de los principios constitucionales y en la realización de los postulados del Estado de derecho. Se afirmó que se hacía necesario reforzar al Órgano Judicial, para que fuese un poder efectivo, capaz de defender a la persona de los abusos del poder”³⁰.

28 Aragón, Manuel: El control como elemento inseparable del concepto de Constitución, Revista Española de Derecho Constitucional, N.º. 19, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987, pág. 24. Sucintamente, el autor señala que el Estado Constitucional se caracteriza como “...una forma específica de Estado que responde a los principios de legitimación democrática del poder (soberanía nacional), de legitimación democrática de las decisiones generales del poder (ley como expresión de la voluntad general), de limitación material (derechos fundamentales), funcional (división de poderes) y temporal (elecciones periódicas) de ese poder”.

29 La anterior afirmación la sostiene López Guerra al hacer recuento de las consecuencias que trajo aparejado el consenso político del proceso constituyente. Por un lado, hace mérito de la pretensión de las diferentes fuerzas políticas de regular materias relacionadas con diferentes tópicos con los efectos mencionados, pero también señala que existió un acuerdo generalizado en la diversa precisión e intensidad de las materias reguladas por la Constitución, así como de integrar cláusulas que requieren integración e interpretación para encontrar su sentido; en López Guerra, Luis: El Derecho Constitucional Español, cit., pág. 26.

30 Tinetti, José Albino: “La jurisdicción constitucional en El Salvador”, Escuela de Capacitación Judicial, 2001, págs. 65-66.

Dicho análisis lo encontramos también en las “Consideraciones sobre las Reformas Constitucionales” de 1991, que aparecen en una publicación del Ministerio de Justicia, en las que se adujo de una forma concluyente que, si bien el proceso de democratización que se inició tras dichas reformas, ha tenido como punto de partida la recomposición electoral, para la consolidación de sistema que proclama la Constitución, se necesitan medidas adicionales, una de las cuales es el fortalecimiento del Órgano Judicial en varios rubros, asignación presupuestaria, estabilidad en el cargo, extensión del período de funciones, entre las que se encuentra la forma de elección. Y ello, porque una de las características del Estado de derecho es el sometimiento del poder de los hombres a las reglas jurídicas, cuyo control ha de realizar el Órgano Judicial, con lo que este se convierte “en el guardián primario de la Constitución”, y por lo que la independencia de dicho órgano es inherente al Estado de derecho³¹. Lo dicho justifica reformar las normas constitucionales referentes a tal institución, con el fin de “robustecer y hacer eficaz la independencia del Órgano Judicial” tanto relacional u orgánica como funcional o la imparcialidad de los magistrados y jueces³².

En nuestra historia reciente, el pacto político que dio como resultado el Acuerdo de Paz, incluyó el sometimiento de todos los sectores al derecho; es decir, la búsqueda del imperio del Estado de derecho mediante el funcionamiento real y efectivo de las instituciones recién revisadas y aprobadas.

En nuestra historia reciente, el pacto político que dio como resultado el Acuerdo de Paz, incluyó el sometimiento de todos los sectores al derecho; es decir, la búsqueda del imperio del Estado de derecho mediante el funcionamiento real y efectivo de las instituciones recién revisadas y aprobadas³³.

31 Publicaciones del Ministerio de Justicia; “Consideraciones sobre las Reformas Constitucionales”, Ediciones Último Decenio, 1991, págs. 11-13.

32 La teleología de la independencia judicial se explica en términos muy sencillos en “Consideraciones sobre las Reformas...”, referida en la cita anterior, de la siguiente manera: “En la evolución cultural de la humanidad, se alcanzó un estadio en el cual se comprendió la necesidad de que existiesen órganos especialmente dedicados a resolver aquellos conflictos y que tales órganos debían estar a cargo de terceros, ajenos a los contendientes. Estos terceros tienen la misión de ofrecer una solución pronta y definitiva al caso planteado apegado a criterios de justicia, contar con medios eficaces para desentrañar la verdad que se disputa y procurar que los querellantes actúen en plano de perfecta igualdad y con libertad plena para defenderse y expresar sus opiniones”, págs. 11 y 12.

33 Sobre el valor de los Acuerdos de Paz, la Sala de lo Constitucional de la CSJ, ha señalado en su jurisprudencia –sentencia de inconstitucionalidad ref. 122-2014, que estos tienen la connotación de “fuente material histórica” de la Constitución porque a partir de ellos, se impulsó, vía la reforma, la “reformulación del Estado salvadoreño para crear instituciones constitucionales novedosas que coadyuvaran en la misión estatal de respeto efectivo de los citados derechos [los derechos de la persona humana], así como la transformación de otros entes constitucionales tradicionales, a los que se les dotó de condiciones más apropiadas para favorecer el eficaz desempeño de su rol constitucional (...)”. Por ello, la Sala indica que los Acuerdos de Paz tienen una conformación tripartita: “se trata de un pacto inicialmente político, con *incidencia jurídica* y repercusiones sociales trascendentes”

2.3 El diseño constitucional sobre la elección de magistrados de la CSJ tras las reformas de 1991

La normativa referida al Órgano Judicial, tal como ha sido relacionada, fue sometida a revisión de las reformas de 1991 por considerar, en esencia, que la historia salvadoreña, entre otros aspectos, ha demostrado que el “Órgano Judicial ha estado impregnado de injerencia del Ejecutivo, por una parte, y el nombramiento de los magistrados por la Asamblea por solo la mitad más uno de los diputados electos, sin que existiera “postulación de candidatos por órganos ad-hoc”[lo que] no contribuye a integrar el Supremo Tribunal (sic) con profesionales independientes. Al contrario, tal sistema posibilita el control del Tribunal (sic) por sectores mayoritarios representados en la Asamblea, lo cual atenta contra la independencia orgánica de la Corte Suprema de Justicia”³⁴.

Justamente, la necesidad de fortalecer la independencia judicial como uno de los aspectos principales para garantizar el respeto a los derechos humanos, mediante los mecanismos previstos en la reforma referente al Órgano Judicial, se imponía con plena facilidad, si se toma en cuenta las graves violaciones a dichas categorías básicas que debe resguardar un Estado democrático de derecho, ocurridos en el conflicto armado y que requerían de la respectiva investigación, sanción y reparación por parte del Órgano Judicial, vulneraciones que fueron expuestas por la Comisión de la Verdad³⁵ en su Informe denominado: “De la locura a la esperanza”, publicado el 15 de marzo de 1993.

34 “Consideraciones sobre las Reformas Constitucionales”, cit., págs. 11-13. Vid., además, el relato sobre “La reforma constitucional” en Samayoa, Salvador: La reforma pactada, UCA, 2003, págs. 360 y sig., en el que se comenta las vivencias del autor respecto a cómo la reforma a la Constitución de 1983 fue parte de los primeros acuerdos para negociar la paz en el país. Específicamente, sobre la negociación relativa al Órgano Judicial, que la única propuesta en esta materia fue sobre la elección de los magistrados de la CSJ, los cuales debían ser electos por “el voto nominal y público de los dos tercios de los diputados electos. La propuesta era importante porque, en el pasado, la elección de los magistrados por mayoría simple en la Asamblea Legislativa se había traducido invariablemente en sometimiento del Órgano Judicial al Órgano Ejecutivo del Gobierno”. Indica el autor que “a esta idea le faltaba mucho desarrollo para convertirse en un nuevo diseño de la administración de justicia”, pág. 379.

35 La Comisión de la Verdad fue producto del Acuerdo de México, de 27 de abril de 1991, a la que se le dio el mandato de investigar “graves hechos de violencia ocurridos desde 1980, cuya huella sobre la sociedad reclama con mayor urgencia el conocimiento público de la verdad”, cuyos resultados serían cumplidos según se pactó en el Acuerdo referido. Extracto contenido en la sentencia de inconstitucionalidad ref. 44-2013/145-2013 del 13/VII/2016.

El nuevo art. 186 Cn. quedó redactado de la siguiente manera:

“Se establece la Carrera Judicial.

Los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia serán elegidos por la Asamblea Legislativa para un período de nueve años, podrán ser reelegidos y se renovarán por terceras partes cada tres años. Podrán ser destituidos por la Asamblea Legislativa por causas específicas, previamente establecidas por la ley. Tanto para la elección como para la destitución deberá tomarse con el voto favorable de por lo menos los dos tercios de los Diputados electos.

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

Los Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia, los Jueces de Primera Instancia y los Jueces de Paz integrados a la carrera judicial, gozarán de estabilidad en sus cargos.

La ley deberá asegurar a los jueces protección para que ejerzan sus funciones con toda libertad, en forma imparcial y sin influencia alguna en los asuntos que conocen; y los medios que les garanticen una remuneración justa y un nivel de vida adecuado a la responsabilidad de sus cargos.

La ley regulará los requisitos y la forma de ingresos a la carrera judicial, las promociones, ascensos, traslados, sanciones disciplinarias a los funcionarios incluidos en ella y las demás cuestiones inherentes a dicha carrera”.

La renovación parcial cada tres años de la CSJ, al igual que la ampliación del mandato de sus magistrados para dificultar la coincidencia del plazo con el que ejerce el Presidente de la República, así como una nueva forma de cambiar la votación simple por la calificada, para acordar la no reelección, constituyen garantías que procurarían desvanecer el excesivo control político-partidario de la elección de los miembros del máximo tribunal...

La renovación parcial cada tres años de la CSJ, al igual que la ampliación del mandato de sus magistrados para dificultar la coincidencia del plazo con el que ejerce el Presidente de la República, así como una nueva forma de cambiar la votación simple por la calificada, para acordar la no reelección, constituyen garantías que procurarían desvanecer el excesivo control político-partidario de la elección de los miembros del máximo tribunal, que podría implicar el sometimiento a un partido o a otro órgano.

Respecto del sistema de renovación progresiva de dicho órgano de Estado, en específico, las “Consideraciones sobre las Reformas Constitucionales”, documento ya referido³⁶, señala que este adiciona ventajas al sistema porque permite que en todo momento la

³⁶ “Consideraciones...”, cit., pág. 13.

Corte cuente con magistrados con experiencia en el ejercicio de las funciones y que solo un tercio de su composición se encuentre cada tres años en proceso de adaptación, que es mucho más conveniente que un cambio total. Asimismo, con el objeto de garantizar la apoliticidad en la labor de escoger a los magistrados y para “seleccionar elementos más idóneos”, era necesario introducir un instrumento intermedio entre la postulación y la elección, y fue la conformación de la lista abogados seleccionados que enviaría el CNJ con la contribución de las entidades más representativas de los abogados de la República.

Indudablemente, subyace en este postulado la necesidad de garantizar la independencia judicial y escoger a los candidatos con suficiente capacidad y honorabilidad que, a su vez, representaran las corrientes más relevantes del pensamiento jurídico, potenciando con ello también la observancia del pluralismo jurídico y el principio democrático, en tanto los abogados de la República tendrían la oportunidad de pronunciarse sobre sus colegas más probos y capaces para ejercer la alta magistratura, selección hecha por las entidades representativas de los mismos.

En definitiva, dicha forma de selección de candidatos por su calidad profesional y no por su simpatía política -que era lo que se buscaba-, tendría como consecuencia desvanecer en gran medida o reducir la partidización de la elección o reparto de cuotas partidarias, como se ha sostenido y, como contrapartida, incrementar la independencia e imparcialidad de los magistrados.

En definitiva, dicha forma de selección de candidatos por su calidad profesional y no por su simpatía política -que era lo que se buscaba-, tendría como consecuencia desvanecer en gran medida o reducir la partidización de la elección o reparto de cuotas partidarias, como se ha sostenido y, como contrapartida, incrementar la independencia e imparcialidad de los magistrados. Esto es, a mayor cualificación de los candidatos seleccionados por la vía del CNJ y los abogados, menor cuoteo político-partidario por simpatía partidaria, lo que da como resultado, mayor independencia judicial y, en consecuencia, mayor fortalecimiento del Órgano Judicial, puesto que un Órgano Judicial fuerte garantiza el deseado sometimiento del poder al derecho y por tanto asegura la gobernabilidad y, en definitiva, el Estado de derecho.

2.4 La función judicial y su relación con los principios de independencia, de pluralismo y representación democrática como base de la selección y elección de los magistrados de la CSJ

Tal como disponen los preceptos 83, 85 y 86 de la Constitución, el sistema es republicano, democrático, pluralista y representativo; principios políticos legitimadores del mismo, que permiten articular los órganos del Estado bajo el sistema de división de poderes, de manera independiente y limitados en función de los derechos fundamentales reconocidos en el ordenamiento jurídico. Es decir, constituyen un marco jurídico que garantiza la institucionalidad democrática y la seguridad jurídica.

En tal sentido, la independencia del juez y el respeto a la Constitución y a la normativa ordinaria son las garantías por antonomasia que se conocen en la búsqueda de esa verdad.

Dentro de este marco, el Órgano Judicial como poder del Estado cuya función teleológica históricamente consiste en definir “la verdad de la sociedad” en los casos en los que se produce un conflicto jurídico o se ha producido la lesión de un derecho, es el que decide judicialmente, de una manera irreversible esa verdad social, mediante un árbitro imparcial, donde la legitimidad del fallo dependerá de que esta se haya sometido únicamente a la ley -en sentido laxo-. En tal sentido, la independencia del juez y el respeto a la Constitución y a la normativa ordinaria son las garantías por antonomasia que se conocen en la búsqueda de esa verdad³⁷. Esta es la razón por la que la función judicial se configura especialmente como un órgano independiente³⁸.

37 Además de que el Órgano Judicial debe estar constituido de manera independiente, el juez ha de actuar sometido a un procedimiento contradictorio en el que se respeten principios y derechos constitucionales al margen de la debida legalidad ordinaria, pero, principalmente, que la sentencia esté motivada para asegurarle a los involucrados en el caso y a la sociedad en general, las razones que impulsan la verdad que la sociedad espera, tal como se desprende de “Los Principios Básicos relativos a la Independencia Judicial” aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en Instrumentos Internacionales sobre Derechos Civiles y Políticos, Unión Europea y Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, San Salvador, 2000, págs. 132 y sig.

38 La jurisprudencia constitucional salvadoreña ha establecido que el estatuto de los tribunales que conforman al Órgano Judicial “recibe en la Constitución una conformación especial, tomando en cuenta que ellos cumplen una función peculiar y propia de dicho órgano: la aplicación del derecho con criterio técnico-jurídico, mediante resoluciones que ostentan la nota de irrevocabilidad por los otros órganos estatales (...); pues la jurisdicción es la forma de aplicación del derecho que se distingue de las otras modalidades posibles por representar el máximo grado de irrevocabilidad admitido en cada ordenamiento positivo. Dicho estatuto está constituido, en primer lugar, por el principio de exclusividad prescrito en el art. 172, inc. 1° Cn., el cual (...) significa que cualquier posible conflicto que surja en la vida social puede o ha de ser solucionado en última instancia por los jueces y tribunales independientes y predeterminados por la ley” (Sentencia de inc. 5-99 de 20-VII-1999).

Por su parte, la Constitución, como norma suprema del ordenamiento, es la que se centra en garantizar la independencia orgánica y funcional de los jueces que ejercen sus funciones en el máximo tribunal y en los tribunales inferiores, estableciendo un sistema de verificación de las decisiones a través de las dobles instancias, recursos y vías de conocimiento, de tal manera que cuando la decisión judicial sea firme, se hayan esclarecido los hechos que dieron lugar al conflicto, la legalidad o constitucionalidad de la norma con arreglo a la cual la verdad es determinada por el juez³⁹.

Dentro de ese esquema democrático y constitucional, el juez ya no es *“la bouche qui prononce les paroles de la loi”*⁴⁰ como lo exponía Montesquieu en *“El Espíritu de las Leyes”*, o de realizar una labor estrictamente nomofiláctica para garantizar la primacía de la ley y con ello la convivencia social y política -soberanía parlamentaria-, típico del siglo XIX⁴¹, sino un auténtico poder, cuya legitimidad institucional se funda en su capacidad, como órgano independiente, de controlar al más alto nivel de la jurisdicción, los actos administrativos y parlamentarios, mediante la justicia constitucional, así como de dirimir conflictos entre particulares, que por excelencia le corresponde, bajo la atenta mirada de la Constitución normativa⁴². A este replanteamiento de la función judicial y de su renovado papel, indudablemente contribuyó el rol del juez norteamericano dentro del sistema de la *judicial review*, que rompieron con las ideas legicentristas europeas, y el paso del Estado liberal al Estado social, y el rol que debían cumplir los poderes públicos⁴³.

Y es que constituciones como la nuestra -norma suprema del ordenamiento y decididamente vinculante-, no le deja otro camino a los poderes públicos en general, y concretamente al juez, que agregarle a su rol tradicional de resolver el caso concreto a la luz de la ley, la observancia de la Constitución, que ha abandonado su cariz nominal

39 Un ejemplo claro de dicha expresión de Montesquieu en su famosa obra, es la que expone en el capítulo III de su Libro VI, relativo a la aplicación de la ley a las causas civiles y penales en un gobierno republicano, como era el francés, diciendo que *“es propio de la naturaleza de la constitución que los jueces sigan la letra de la ley. No hay ciudadano contra el cual se pueda interpretar ninguna ley cuando se trata de sus bienes, de su honor o de su vida. Vid. Jean de Montesquieu: “Del Espíritu de las Leyes”, Tecnos, Madrid, 1985, pág. 56.*

40 *Ibid.*

41 Zagrebelsky, Gustavo: *“El derecho dúctil. Ley, derechos y justicia”*, Trotta, 1997, pág. 54.

42 Fioravanti, Mauricio: *“Los derechos fundamentales”*, Trotta, Madrid, 1996, pág. 124, citado para reseñar el renovado papel del juez en Europa, en Cardona Amaya, Ivette: *“La figura del amparo constitucional en España y El Salvador: Análisis comparativo de sus posibilidades de tutela, con especial atención a su incidencia contra actos de particulares”*, Editorial Académica Española, Saarbrücken, 2011, pág. 385.

43 *Ibid.*, pág. 120 y Pérez Perdomo, Rogelio: *“Jueces y Estado hoy, en “Constitución y Constitucionalismo Hoy”*, Fundación Manuel García-Pelayo, Caracas, 2000, pág. 540.

para convertirse en verdadera norma jurídica de connotación superior a la ley, según el sistema de fuentes regulado por ella misma. Por dicha razón, el juez, quien ya no se caracteriza por pronunciar las palabras de la ley, y que como poder público no puede sustraerse a su obligación de resolver el caso concreto, es ahora un “intérprete cualificado de la Constitución” aun con las dificultades que comporta la simbiosis de normativas que el mismo tiene que valorar en el momento de decidir el caso concreto; aunque la última palabra la tenga el tribunal constitucional o la Sala de lo Constitucional, en nuestro caso⁴⁴.

La Sala de lo Constitucional, en su jurisprudencia ha establecido qué es la independencia judicial tomando parámetros constitucionales e internacionales, y ha señalado, en primer orden, que la independencia “es la ausencia de subordinación del juez o magistrado a otro poder jurídico o social que no sea la ley y la Constitución, independencia dentro y fuera del Órgano Judicial...”

La Sala de lo Constitucional, en su jurisprudencia ha establecido qué es la independencia judicial tomando parámetros constitucionales e internacionales, y ha señalado, en primer orden, que la independencia “es la ausencia de subordinación del juez o magistrado a otro poder jurídico o social que no sea la ley y la Constitución, independencia dentro y fuera del Órgano Judicial, es decir, de los otros órganos fundamentales del Estado y de las propias partes procesales. Y es que la independencia tiene por finalidad esencial asegurar la pureza de los criterios técnicos -especialmente el sometimiento al derecho- que van a incidir en la elaboración jurisdiccional de la norma concreta irrevocable”⁴⁵, lo que incide en la imparcialidad procesal -plena libertad de actuación-.

Más recientemente, la Sala en mención ha enriquecido la conceptualización del principio de independencia judicial con los elementos que le aportan los tratados internacionales de derechos humanos, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos -art-14- y la Convención Americana de Derechos Humanos -art. 8.1-, los cuales contemplan tal principio como un derecho y una garantía vital para llevar a cabo un proceso justo⁴⁶, y, en este ámbito también la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁴⁷. Asimismo, ha tomado en cuenta los principios establecidos en el Código de Ética Judicial aprobado por la CSJ el 17-XII-2013, publicado en el Diario Oficial N°. 24,

44 Respecto del *sometimiento* de los jueces a la Constitución en su función de impartir justicia, la Sala de lo Constitucional, ha señalado: “Los jueces, y en general, todos los llamados a aplicar el derecho han de tomar la norma constitucional como una premisa de su decisión, igual que cualquier otra norma. En consecuencia, lo que se pretende es lograr que todos los tribunales, no solo la Sala de lo Constitucional, apliquen la Constitución, independientemente si están tramitando un proceso, una diligencia o un procedimiento” (Sentencia de amparo 32-C-96 de 10-XI-1998).

45 Sentencia de inc., ref. 5-99 de 20-VII-1999.

46 Vid. “Instrumentos Internacionales sobre Derechos Civiles y Políticos”, Unión Europea y Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, San Salvador, 2000, págs. 25 y 262.

47 Sentencia 6-II-2001, Caso Ivcher Bronstein vs. Perú, párrafos 104 y 105, citada en la sentencia de inc. ref. 18-2014.

Tomo N°. 42 de 6-II-2014, que de igual manera contempla la independencia del juez como un derecho, en tanto que en una sociedad democrática, toda persona ha de ser juzgada por un juez libre de “presiones o intereses extraños internos o externos”, o influencias reales o aparentes de presiones, intereses o factores ajenos al derecho, debiendo, entre otros aspectos, “abstenerse de afiliarse a partidos políticos, de participar en cuadros de dirección de los mismos y realizar cualquier otra actividad político-partidaria”. De esta forma, la Sala ha establecido criterios bien articulados sobre el tema en diferentes resoluciones recientes, en las que ha precisado en síntesis que la independencia judicial “implica la libre decisión de los asuntos sometidos a conocimiento de los tribunales de la República, sin interferencias o injerencias de órganos externos al Judicial, de otros tribunales o de las partes”⁴⁸.

Asimismo, una elección basada en méritos, es consecuente con “Los Principios Básicos relativos a la Independencia Judicial” proclamados por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante las resoluciones 40/32 de 29 de noviembre de 1985 y 40/146 de 13 de diciembre de 1985, que, en síntesis, establecen estándares básicos de observancia para los jueces de la administración de justicia, a fin de que estos resuelvan “los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualquiera sectores o por cualquier motivo”⁴⁹.

48 Así lo ha reseñado la Sala en la sentencia de inconstitucionalidad ref. 18-2014 de 13-VI-2014, en relación a las sentencias de inconstitucionalidad ref. 77-2013 de 14-X-2013, ref. 46-2003 de 19-IV-2005, ref. 15-96 de 14-II-1997 y ref. 5-99 de 20-VIII-1999.

49 “Instrumentos Internacionales sobre Derechos Civiles y Políticos”, *Ob. Cit.*, págs. 132 y sig. y Meléndez, Florentín: “Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos aplicables a la Administración de Justicia. Estudio constitucional comparado”, Konrad-Adenauer-Stiftung, México, 2004, págs. 53 a 55. El autor indica que para que el juez actúe apegado a derecho, sin intromisiones indebidas y respetando el derecho de las partes en los procesos, se ha de exigir que “las personas seleccionadas para ocupar cargos judiciales sean personas íntegras e idóneas, y se impone a los jueces la obligación de guardar el secreto profesional con respecto a las deliberaciones y a la información confidencial que hayan obtenido en el desempeño de sus funciones judiciales.- Los Principios Básicos relativos a la Independencia de la Judicatura son de suma importancia ya que los jueces son los encargados de adoptar la decisión definitiva con respecto a derechos como la vida, la integridad personal, libertad, la propiedad, y demás derechos y libertades fundamentales, y para ello se requiere de jueces y tribunales con la suficiente autonomía e independencia que sean capaces de garantizar la actuación imparcial y equitativa en las funciones judiciales.”, pág. 54.

2.5 Necesidad de la reforma del art. 186 de la Constitución

La función de impartir justicia, en los términos señalados, debe estar encomendada a un Órgano Judicial desvinculado de cualquier elemento que lo haga dependiente de los otros órganos fundamentales del Estado y de cualquier organización intermedia como los partidos políticos o personas con poder de influencia por diferentes causas, a fin de que la solución de un conflicto público o privado, o la verdad social, sea resultado exclusivamente de la observancia de la Constitución y las leyes.

La función de impartir justicia, en los términos señalados, debe estar encomendada a un Órgano Judicial desvinculado de cualquier elemento que lo haga dependiente de los otros órganos fundamentales del Estado y de cualquier organización intermedia como los partidos políticos o personas con poder de influencia por diferentes causas, a fin de que la solución de un conflicto público o privado, o la verdad social, sea resultado exclusivamente de la observancia de la Constitución y las leyes.

En tal sentido, es clave la debida selección de sus miembros, a través de procesos en los que se observen los principios a los que responde la estructura estatal: el principio de democracia representativa y pluralismo⁵⁰. En ese orden, el art. 186 vigente ha establecido un proceso de selección de candidatos a magistrados, utilizando un mecanismo intermedio entre la postulación directa de aquellos y la elección de los mismos, lo cual varió sustancialmente de la regulación que se había impuesto en las constituciones precedentes, como se ha señalado. Dicho mecanismo consiste en hacer partícipe al gremio de abogados, a través de sus entidades representativas y al CNJ, cuyos miembros también gozan de una legitimidad democrática aunque indirecta formal, procurándose con tal renovado proceso, asegurar que los abogados coadyuven con el órgano político al que se le encomiende la elección, aportando una lista en la que estén seleccionados los profesionales del derecho más idóneos y con las cualidades necesarias para actuar con imparcialidad y, por supuesto, con independencia frente a

50 Según la sentencia de inconstitucionalidad ref. 5-99 de 20-VII-99, el principio de pluralismo se puede vislumbrar desde dos dimensiones básicas: la ideológica, que implica “favorecer la expresión y difusión de una diversidad de opiniones, creencias o concepciones del mundo, a partir de la convicción de que ningún individuo o sector social es depositario de la verdad, y que esta solo puede ser alcanzada a través de la discusión y del encuentro entre posiciones diversas; o, en palabras del Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución, ‘la convivencia temporal y espacial, dentro de un régimen de libertad, de múltiples ideologías’ Y la política, que se refiere al “reconocimiento y protección a la multiplicidad de grupos e instituciones sociales que se forman natural y espontáneamente entre el individuo y el Estado -las llamadas instituciones intermedias-, las cuales, aunque no forman parte de la estructura gubernamental -ya que generalmente están organizados para la defensa de intereses grupales o sectoriales y para propugnar ciertas ideologías-, sí influyen en la formulación de las decisiones políticas” Principio que se concreta en la conformación de la CSJ en la lista de candidatos a magistrados en la que debe estar representadas las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico”.

los demás poderes públicos y que el ente coadyuvante de la administración de justicia –CNJ- también contribuya a este proceso⁵¹.

Dicha forma de elegir magistrados, mediante el procedimiento previsto, habría de tener la virtualidad de que se asegurase por parte del CNJ y de las entidades representantes de los profesionales del derecho, que los magistrados que resultaren electos, representarían a su vez las corrientes más relevantes del pensamiento jurídico, para que en la CSJ existiera en los magistrados diversidad de ideas, opiniones, creencias, concepciones del mundo, que favoreciera y enriqueciera la discusión y votación a la hora de buscar la decisión judicial...

Dicha forma de elegir magistrados, mediante el procedimiento previsto, habría de tener la virtualidad de que se asegurase por parte del CNJ y de las entidades representantes de los profesionales del derecho, que los magistrados que resultaren electos, representarían a su vez las corrientes más relevantes del pensamiento jurídico, para que en la CSJ existiera en los magistrados diversidad de ideas, opiniones, creencias, concepciones del mundo, que favoreciera y enriqueciera la discusión y votación a la hora de buscar la decisión judicial, lo que permite a su vez garantizar una resolución imparcial, porque no se impondría una sola orientación interpretativa o pensamiento ideológico. De ahí que se previó la presencia del principio de pluralismo y de representación democrática, por cuanto los quince magistrados electos de una lista conformada por los abogados de la República, también habrán de representar las corrientes a las que generalmente se adscriben los abogados, con lo cual la renovación de tercios cada tres años asegura 'la convivencia temporal y espacial, dentro de un régimen de libertad, de múltiples ideologías', tal como lo afirma el Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución, cuando se refiere al principio de pluralismo.

Por tanto, podemos concluir que dicha reforma a la luz de los cambios que se buscaban para poner en marcha la institucionalidad del país, era vital y necesaria⁵², habida cuenta

51 A tenor de lo dispuesto en el art. 187, inciso 3º, los miembros del Consejo Nacional de la Judicatura serán elegidos y destituidos por la Asamblea Legislativa con el voto calificado de las dos terceras partes de los diputados electos, pero deja a la regulación legal lo concerniente a su forma de composición. Al respecto, en el capítulo relativo al Pleno del Consejo, se establece la manera de integrarlo y cómo se procede a la elección de sus miembros con la participación de diferentes entidades: artículos 9 a 14 de la LCNJ. Se suma al perfil que deben tener los miembros del Pleno, la verificación de su independencia partidaria, tal como resolvió la Sala de lo Constitucional en el proceso de Inconstitucionalidad ref. 122.2014, mediante la cual se declaró inconstitucional el DL N°. 475/2010 de nombramiento del Lic. Tito Edmundo Zelada, como miembro propietario del CNJ para el período 2010-2015, cuyos efectos fueron inhibir del cargo al mencionado profesional desde la fecha en que la sentencia tuviera efectos *erga omnes*, "dado que en el procedimiento de elección del referido abogado, la Asamblea Legislativa no estableció ni documento los mecanismos para determinar y acreditar la independencia político - partidaria del referido profesional, lo cual contraviene el principio de independencia del CNJ establecido en el art. 187 inc. 1º Cn."

52 En el estudio "Las Instituciones Democráticas en El Salvador II. Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento", San Salvador, 2010, elaborado por FUSADES, se señala como un avance importante la nueva organización y desempeño del sistema judicial tras los Acuerdos de Paz, así como la activación del Consejo Nacional de la Judicatura, entre otros aspectos, con lo cual se concluyó que "El Salvador hoy tiene un sistema de justicia más democrático, más eficiente, más independiente y más accesible que el que imperaba en el pasado (...)". Aunque también se advierte que la mera comparación entre el presente y el pasado no es suficiente, pues hay aspectos problemáticos que persisten y que se pueden medir a partir de estándares internacionales. Vid págs. 146 y 147.

de su historia reciente, según la cual el juez, por su forma de elección directa del poder político, el sistema de votación previsto -mayoría simple y votación para no reelección- y su corto período de funciones, estaba expuesto o era vulnerable a la influencia del poder; y que pese a que se establecían una serie de requisitos para acceder al cargo de magistrado de la CSJ, nada garantizaba que el candidato cumpliera con dichas exigencias, por falta de un control o filtro social institucionalizado.

Se modificó el artículo en mención, con el objeto de potenciar un proceso en el que se asegurase la fortaleza del Órgano Judicial, a través de la independencia de sus miembros, específicamente de los magistrados de la CSJ, y de que exista pluralismo jurídico en la integración de dicho máximo tribunal...

Se modificó el artículo en mención, con el objeto de potenciar un proceso en el que se asegurase la fortaleza del Órgano Judicial, a través de la independencia de sus miembros, específicamente de los magistrados de la CSJ, y de que exista pluralismo jurídico en la integración de dicho máximo tribunal, pues se debe asegurar que ellos representen las más importantes corrientes del pensamiento jurídico.

3. Estado de la cuestión: regulación y práctica forense

3.1 Ley del CNJ y su reglamento

En términos normativos, salvo por los 5 magistrados que el art. 174 Cn., inc. 2º prescribe que deben integrar la Sala de lo Constitucional, la Constitución establece que la CSJ estará compuesta del número de magistrados que señale la ley, 15 según lo dispone la Ley Orgánica Judicial: 4 en la Sala de lo Contencioso Administrativo y 3 en las Salas de lo Civil y de lo Penal, respectivamente⁵³. El art. 174 Cn. a su vez establece que uno de los 5 magistrados que integran la Sala de lo Constitucional será el Presidente de la misma,

⁵³ Art. 173: "La Corte Suprema de Justicia estará compuesta por el número de Magistrados que determine la ley, los que serán elegidos por la Asamblea Legislativa, uno de ellos será el Presidente. Este será el Presidente del Órgano Judicial. La ley determinará la organización interna de la Corte Suprema de Justicia, de modo que las atribuciones que le corresponden se distribuyan entre diferentes Salas". Y el art. 174 dispone "La Corte Suprema de Justicia tendrá una Sala de lo Constitucional, a la cual corresponderá conocer y resolver las demandas de inconstitucionalidad de las leyes, decretos y reglamentos, los procesos de amparo, el habeas corpus, las controversias entre el Órgano Legislativo y el Órgano Ejecutivo a que se refiere el art. 138 y las causas mencionadas en la atribución 7ª del art. 182 de esta Constitución.- --La Sala de lo Constitucional estará integrada por cinco Magistrados designados por la Asamblea Legislativa. Su Presidente será elegido por la misma en cada ocasión en que le corresponda elegir Magistrados de la CSJ; el cual será Presidente de la CSJ y del Órgano Judicial". Por su parte, el Título II de la Ley Orgánica Judicial regula la organización de la Corte y específicamente de las Salas que las componen, en cuanto a su integración y régimen, tomando como base los preceptos constitucionales en mención.

de la CSJ y, a su vez, del Órgano Judicial, cuya designación nominal y directamente en dicha Sala corresponde a la Asamblea Legislativa. Los 15 magistrados son electos de la misma forma y por el mismo periodo: por un período de 9 años, cuya renovación se ha de realizar por terceras partes cada tres años, con votación de mayoría calificada.

Para que la Asamblea Legislativa lleve a cabo dicha elección, el art. 186 Cn. otorga al CNJ, la potestad de aportar una lista a la Asamblea Legislativa de los candidatos que resultaren de un proceso de selección que se lleva a cabo, de forma bifurcada, entre el CNJ y las entidades representantes de los abogados.

Cabe mencionar que la normativa constitucional que creó el CNJ, también fue objeto de reforma en 1991, el cual fue concebido como “un órgano auxiliar de gran importancia para el buen funcionamiento de la carrera judicial”⁵⁴, pero para el constituyente derivado de 1991, debía ser también independiente, extendiéndosele sus funciones para proponer candidatos a magistrados de la CSJ a la Asamblea Legislativa, y organizar la Escuela de Capacitación Judicial, a fin de mejorar la formación del profesional que se dedique a la judicatura -jueces, colaboradores y magistrados-, con lo cual cobra mayor relevancia dicho órgano⁵⁵.

Además del señalado precepto constitucional para llevar a cabo la elección de magistrados de la CSJ, el Título III Capítulo I de la Ley del CNJ -LCNJ-⁵⁶ regula la manera de proceder para realizar la selección previa de candidatos a magistrados, estableciendo en la Sección 1ª, arts. 49 y 50, cómo habrá de formarse la lista de los mismos y el número de candidatos: el triple de los magistrados propietarios y suplentes a elegir⁵⁷.

54 “Informe Único...”, *Ob. Cit.*, pág. 266. El Consejo, pese a haberse incorporado en la Constitución de 1983, se creó mediante Decreto Legislativo N°. 348, de 5 de octubre de 1989, publicado en el Diario Oficial N°. 194, Tomo 305, de 20 de octubre de 1989. Sobre la evolución e importancia del Consejo Nacional de la Judicatura, vid. Boletín de Estudios Legales N°. 14, FUSADES, febrero 2012, págs. 2-8.

55 *Ibid.*, pág. 4. Por su parte, la Sala de lo Constitucional de la CSJ, interpretando el art. 187 de la Constitución, que regula el régimen del Consejo Nacional de la Judicatura, ha reseñado con amplitud la naturaleza, función, composición y ubicación de dicha renovada institución. Vid. sentencia de inc. 5-99 de 20-VII-99.

56 El Consejo Nacional de la Judicatura es una institución creada en la Constitución de 1983 como “un órgano encargado de proponer candidatos para los cargos de Magistrados de las Cámaras de Segunda Instancia y de Jueces de Primera Instancia”, según lo disponía el art. 187 Cn.

57 Art. 49: “El Pleno del Consejo formará una lista de candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, cuyo número será el triple de los Magistrados propietarios y suplentes a elegir, la mitad provendrá de los candidatos de las asociaciones representativas de los abogados de El Salvador y la otra mitad será seleccionada por el Pleno, teniendo en cuenta que deberán representar las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico.---En la lista, las fuentes propositivas no podrán incluir candidatos comunes”.

Los postulados sobre el tema establecen la forma de proceder para conformar la lista en mención, señalándose que la mitad debe provenir de la selección que se realice en el Pleno de dicho Consejo, y la otra de las entidades representativas de los abogados del país, en las que estén incluidas las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico, tal como ya se ha indicado. La lista final la prepara el Consejo, teniendo la función de enviarla al Órgano Legislativo, por lo menos sesenta días antes de la fecha prevista para la toma de posesión de los magistrados -1 de julio⁵⁸-, y se entiende que no debe haber coincidencia de nombres en ambas propuestas.

3.1.1 Procedimiento para seleccionar candidatos

En este punto, interesa resaltar dos aspectos que merecen atención: los requisitos que deben rodear al aspirante y el procedimiento establecido para elegir a los candidatos, los cuales no obstante han sido objeto de estudios precedentes, merecen un análisis detallado a la luz de la última jurisprudencia y propuestas de mejora o cambio. Baste por ello en este apartado iniciar el análisis con una breve descripción de dichos aspectos⁵⁹.

Como primer punto entonces, cabe destacar que la LCNJ regula en el art. 50 que del Registro de Abogados Autorizados se debe formar el Registro Especial de Abogados Elegibles, los cuales tendrán como común denominador llenar los requisitos constitucionales para optar al cargo, nómina que deberá publicarse a nivel nacional 6 meses antes de la fecha de iniciación del período de funciones de los magistrados a elegir.

Dichos requisitos los establece el art. 176 Cn. referidos en su mayoría a aspectos formales, tales como: nacionalidad salvadoreña (por nacimiento), la edad (mayor de

58 Art. 50: "Para los efectos de la disposición anterior, del Registro de Abogados Autorizados que en forma permanente y actualizada lleve el Consejo, oportunamente se formará un Registro Especial de Abogados Elegibles para candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, con observancia de los requisitos constitucionales para optar al cargo, cuya nómina deberá publicarse en dos periódicos de circulación nacional, por lo menos ciento ochenta días antes de la fecha de iniciación del período de funciones de los Magistrados a elegir".

59 Una descripción detallada del proceso de selección de candidatos a magistrados, puede encontrarse en FUSADES: "Las Instituciones Democráticas en El Salvador II: Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento", cit., pág. 148 y sig.; en FUSADES: "Incidencia de la jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ", Serie de Investigaciones 1-2015, *passim*; y en FUSADES: "Informe de Coyuntura Legal e Institucional", 1er Semestre de 2016, págs. 12 y sig.

Dichos requisitos los establece el art. 176 Cn. referidos en su mayoría a aspectos formales, tales como: nacionalidad salvadoreña (por nacimiento), la edad (mayor de cuarenta años), del estado seglar, ser abogado autorizado con no menos de diez años de haber obtenido la autorización o haber ejercido una magistratura o judicatura, estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores; y un solo requisito material de suma importancia: moralidad y competencia notoria.

cuarenta años), del estado seglar, ser abogado autorizado con no menos de diez años de haber obtenido la autorización o haber ejercido una magistratura o judicatura, estar en el goce de los derechos de ciudadano y haberlo estado en los seis años anteriores; y un solo requisito material de suma importancia: moralidad y competencia notoria.

Para dichos efectos, el art. 50 LCNJ establece que las instancias “propositivas” deberán postular o seleccionar a sus aspirantes, teniendo en cuenta además los siguientes parámetros para garantizar una acertada candidatura:

- su elevado nivel de experiencia profesional y académica
- honorabilidad
- cultura
- méritos cívicos y otros similares

El art. 51 LCNJ establece que el Pleno, basado en el registro en mención, seleccionará un número equivalente a la mitad de la lista completa de candidatos que habrá de formarse, teniendo el cuidado que los elegibles sean candidatos que reúnan los requisitos constitucionales que acrediten idoneidad en las diferentes ramas del derecho; y, para tal efecto, podrá establecer un procedimiento que lo garantice. Normas procedimentales que se recogen en el Acuerdo 5 del Pleno del Consejo, mediante el cual se dicta el Reglamento de la Ley del CNJ-RLCNJ.

Esta normativa reglamentaria, en cuanto a la temática que interesa destacar, establece los criterios para determinar la competencia y moralidad notorias que exige como requisito material el art. 186 Cn. y la forma de proceder a la selección de los candidatos por parte del Pleno del Consejo -arts. 73 y 74 RLCNJ-. Dichos criterios son los siguientes:

- a) Acreditar al menos 10 años de ejercicio profesional en una rama específica del derecho
- b) Docencia universitaria o experiencia en investigación jurídica durante al menos 5 años en una rama específica del derecho
- c) Haber escrito al menos dos obras de reconocida utilidad para la comunidad jurídica
- d) Contar con reportes positivos sobre evaluación de desempeño en los cargos que ostenten o hayan ejercido, en el área de la administración de justicia o cualquier otro cargo público o privado

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

A lo anterior debe coadyuvar la Unidad Técnica de Selección del CNJ, cuyas actividades han de garantizar la objetividad e igualdad en la selección de candidatos, a fin de garantizar su idoneidad para el cargo, ocupando para ello las reglas técnicas adecuadas que permitan mensurar el cumplimiento de los requerimientos constitucionales sobre la base de dichos criterios -art.42 RLCNJ-.

Luego, cuando ya haya acuerdo de la mitad de la lista preparada, se pide el consentimiento a los candidatos y los atestados que no hubieren presentado en su oportunidad, a fin de completar la documentación y se anexe a la postulación definitiva. La aceptación es importante, porque si no la expresa, no se le toma en cuenta.

El art. 74 RLCNJ básicamente preceptúa que bajo la ponderación de los criterios anteriores se seleccionará la lista de candidatos que le corresponde dentro de los ocho días siguientes a la remisión de la lista parcial que le envíen las entidades representantes de los abogados, procediendo mediante votación del Pleno⁶⁰. Luego, cuando ya haya acuerdo de la mitad de la lista preparada, se pide el consentimiento a los candidatos y los atestados que no hubieren presentado en su oportunidad, a fin de completar la documentación y se anexe a la postulación definitiva. La aceptación es importante, porque si no la expresa, no se le toma en cuenta. Se emite un acuerdo

⁶⁰ El procedimiento de votación secreta que establece la norma reglamentaria fue el punto medular de la sentencia 94-2014 del 08-IV- 2015, declarándose inconstitucional dicha manera de decidir la nómina parcial de candidatos seleccionados que le corresponde realizar al Pleno del Consejo. En dicha sentencia se hizo alusión a la motivación que adujo el Consejo para haber decidido, mediante su reglamento, establecer la votación secreta para proceder a elegir candidatos a magistrados de la Corte Suprema de Justicia, refiriéndose a que este sistema brinda protección a los miembros del Consejo frente a grupos de presión, pues se oculta cómo o por qué candidato votaba cada uno. Y, pese a que los efectos de la sentencia consistieron en dejar sin efecto la elección efectuada y reponerla respetando los parámetros de publicidad, motivación y transparencia, y que el nuevo proceso de selección se llevó a cabo con importantes progresos marcados por las entrevistas públicas a los aspirantes o postulantes y por la votación pública, el cumplimiento de la sentencia fue parcial por cuanto “no todos los candidatos presentaron información completa; las entrevistas, aunque se realizaron, no fueron profundas ni personalizadas; la deliberación fue pública, pero no consistió en un ejercicio de comparación entre candidatos para elegir a los mejores; finalmente, la motivación de por qué se elegía unos candidatos y no otros para ser propuestos a la Asamblea Legislativa, fue prácticamente inexistentes”; es decir se echó de menos la deliberación sobre por qué los elegidos llenaban los requisitos y por qué los descalificados no, tal como se advierte en FUSADES: “Informe de Coyuntura Legal e Institucional”, 2º Semestre de 2015, página 7. Y es que, en virtud del interés público, prevalece el derecho de la población de conocer las razones que impulsaron la selección, frente al interés particular del miembro del Pleno de resguardarse ante presiones del poder público o privado. Justamente la votación secreta ha permitido que se elijan candidatos con mayores posibilidades de apoyo político. En el mismo sentido, vid., el Informe de la Comisión de Observadores nombrados el 9 de mayo de 2015 por la Asamblea General del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, IIDC, Sección El Salvador, para constatar el desarrollo del proceso de selección de candidatos a magistrados de la CSJ, efectuado por el Consejo Nacional de la Judicatura los días 12, 13, 14 y 18 de mayo de 2015.

para la conformación de ambas listas, el cual se publica y luego se manda a la Asamblea Legislativa, junto con el expediente de cada candidato.

3.1.2 Procedimiento de selección por las entidades representativas de los abogados de la República

La LCNJ regula en sus arts. 53, 54 y 55 el procedimiento que deberá llevarse a cabo para que las entidades representativas de los abogados de la República escojan a los mejores aspirantes a magistrados de la CSJ. Para ello, encomienda a la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador (FEDAES)⁶¹ la organización y administración del proceso para toda la República, estableciendo, a su vez, que el mecanismo de selección será el del sufragio o votación de los abogados autorizados, de una forma directa, igualitaria y secreta. Dicho proceso, según el art. 55, deberá fundamentarse en el principio democrático, de tal manera que la Federación en cuestión, mediante la supervisión de la participación de “todos” los abogados autorizados, deberá asegurar la mayor participación de las asociaciones de abogados y la pureza del procedimiento integral.

Así también, la ley exige que las asociaciones representativas de los abogados estén formadas por al menos 100 afiliados, lo que debe estar acreditado en los respectivos libros. Dentro de ese esquema, las asociaciones acreditadas solo pueden postular a los profesionales del derecho inscritos en el Registro Especial de Abogados Elegibles...

Así también, la ley exige que las asociaciones representativas de los abogados estén formadas por al menos 100 afiliados, lo que debe estar acreditado en los respectivos libros. Dentro de ese esquema, las asociaciones acreditadas solo pueden postular a los profesionales del derecho inscritos en el Registro Especial de Abogados Elegibles, quienes, al igual que los propuestos mediante el CNJ, deben dar su consentimiento o autorización expresando su interés de participar en los correspondientes procesos de selección.

61 La FEDAES es una asociación privada de interés particular, con personalidad jurídica, con domicilio en San Salvador, con plazo indefinido y cuyo gobierno lo ejercen la Asamblea General y la Junta Directiva. Es, además, una organización o entidad apolítica, que está formada por las asociaciones fundadoras y todas las que sean aceptadas como miembros, cuyos fines se circunscriben a “propiciar la armonía y la acción conjunta de las asociaciones que la forman, así como fortalecer los sentimientos de amistad, cooperación y solidaridad entre los miembros de dichas entidades, todo con miras a la unidad y defensa del gremio, al desarrollo cada vez más amplio de la cultura jurídica del país y la elevación del prestigio del foro nacional”, tal como lo señalan los Estatutos de la mencionada Federación (art.2), publicados en el Diario Oficial N°. 237, Tomo N°. 353, del 14 de diciembre de 2001.

Desde la perspectiva del sistema de fuentes normativas y del principio de legalidad, se considera inadecuado, y hasta inconstitucional, que una norma reglamentaria como el art. 70 referido, delegue en una entidad privada como la FEDAES la promulgación de un reglamento de ejecución de una ley con efectos hacia terceros y para llevar a cabo este tipo de elecciones con impacto público.

El último reglamento expedido por la FEDAES para las elecciones de magistrados en el año 2015⁶², establece, por su parte, las normas sobre plazos, convocatorias, padrón electoral, determinando, entre sus principales postulados, que las asociaciones mediante las cuales se postulen aspirantes al cargo en cuestión, deberán tomar en cuenta, además “su elevado nivel de experiencia profesional y académica, honorabilidad, cultura, méritos cívicos y otros similares, que garanticen una acertada candidatura para el cargo”. Y otro punto relevante es que encomienda a la Junta Directiva de la FEDAES elaborar un reglamento especial, para garantizar la organización y administración del proceso de selección bajo los lineamientos contenidos en la Ley del Consejo. Desde la perspectiva del sistema de fuentes normativas y del principio de legalidad, se considera inadecuado, y hasta inconstitucional, que una norma reglamentaria como el art. 70 referido, delegue en una entidad privada como la FEDAES la promulgación de un reglamento de ejecución de una ley con efectos hacia terceros y para llevar a cabo este tipo de elecciones con impacto público. Este aspecto será desarrollado más adelante.

3.2 Reglamentación elaborada por la FEDAES

Al margen de lo cuestionable que pueda ser la delegación normativa que establece el art. 70 del RLCNJ, y de acuerdo con lo que la Ley del CNJ encomienda en su art. 54, la FEDAES debe organizar y administrar el proceso de elección por parte de los abogados de la República para seleccionar la mitad de la lista de los candidatos a ocupar el cargo de magistrados de la CSJ, para lo cual la mencionada organización elabora un reglamento especial. De esta manera, la Federación dicta un reglamento *ad hoc* para cada proceso de elección, pero cuya regulación es prácticamente la misma. Su objeto se resume en regular las atribuciones que le confieren la Constitución, la LCNJ y el RLCNJ, a fin de llevar a cabo el proceso en mención -art. 1-.

Concretamente, el reglamento elaborado por la junta directiva de la FEDAES para la elección de la CSJ en 2015, establece que tal proceso se adscribirá al principio democrático, utilizando el mecanismo de la votación directa, igualitaria y secreta, para lo cual se promoverá una amplia participación de las asociaciones representativas de los abogados y se vigilará la pureza de los procedimientos desde su inicio hasta el

62 FEDAES: “Reglamento Especial para el Proceso de Elección de los Candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia Propuestos por las Entidades Representativas de los Abogados a Celebrarse en el año 2015”, San Salvador, 2015

final. Finalmente, establece que se velará por que estén representados, dentro de los abogados postulados, las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico -art. 2 y Capítulo III relativo a la “Acreditación e Inscripción de las Asociaciones de Abogados y Candidatos”-.

Al margen del procedimiento regulado en los diferentes preceptos respecto de las funciones de los organismos electorales, el padrón, la propaganda, votación, elección y escrutinio⁶³, el reglamento en mención establece que las asociaciones que pretendan postular aspirantes habrán de acreditarse ante el Comité Central, presentando su solicitud y los documentos respectivos que comprueben el registro de sus afiliados, cuyos integrantes deben sumar al menos cien, siendo más rigurosos los requisitos exigidos para las asociaciones no federadas, pero ambas deben estar formadas por abogados que estén integrados en el Registro Especial de Abogados Autorizados. La solicitud podrá ser admitida o rechazada, lo cual admite el respectivo recurso de apelación -Art. 18 Reglamento elección CSJ elaborado por la FEDAES-.

Cabe señalar que las asociaciones, como entes postulantes, deben acreditar que los aspirantes que proponen para optar a la candidatura reúnen los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios, presuponiendo que estén inscritos en la nómina definitiva del Registro Especial de Abogados Elegibles, para lo cual deben acompañar la documentación básica respectiva.

Cabe señalar que las asociaciones, como entes postulantes, deben acreditar que los aspirantes que proponen para optar a la candidatura reúnen los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios, presuponiendo que estén inscritos en la nómina definitiva del Registro Especial de Abogados Elegibles, para lo cual deben acompañar la *documentación básica* respectiva. La nómina de candidatos inscritos para tal fin se deberá publicar en dos periódicos de circulación nacional.

Sobre este punto, ambos reglamentos no establecen un procedimiento como el regulado para acreditar a las asociaciones que pretendan participar en el proceso, para que el Comité Central o al organismo que pueda corresponderle, se pronuncie sobre el cumplimiento o no de los requisitos que ha de llenar el aspirante, con lo cual se aprecia un grave vacío, si se toman en cuenta los siguientes aspectos:

Los estatutos confieren a la FEDAES atribuciones como: “Velar por la buena administración de justicia, la efectividad de la carrera judicial y el correcto ejercicio de la profesión” (art.3), entre otras. Ello implica que si por mandato legal dicha entidad privada debe colaborar con el proceso de elección de magistrados, proveyendo una lista parcial de

⁶³ Una descripción concisa y clara de la forma de llevarse a cabo la votación, se puede apreciar en FUSADES: “Las Instituciones Democráticas en El Salvador, II. Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento”, San Salvador, 2010, págs. 148 y 149.

seleccionados mediante el sufragio de los abogados, habrá de, al menos, coadyuvar en presentar una nómina depurada, a fin de constatar que realmente cumplen la serie de requerimientos establecidos.

En la práctica, hace falta que las asociaciones de abogados comprueben a su vez el proceso interno llevado a cabo para escoger a los optantes a la candidatura que postularán ante la FEDAES, que permita advertir el grado de representatividad que obtuvo el postulante respecto de todos los miembros de la asociación. Y esto, dado que el proceso integral debe responder al principio democrático, tal como lo establece el art. 2 del reglamento y el 55 de la LCNJ, lo que implica que cada precandidato sea electo por la asociación respetando el sentir, las ideas y las opiniones mayoritarias y minoritarias de sus miembros, mediante un proceso transparente.

La Federación opera como un tramitador u organizador del proceso, pero no coadyuva a garantizar la evaluación ni la idoneidad de las personas propuestas.

Es decir, que una mitad del listado se constituye a partir de candidaturas sometidas a votación, sin una evaluación previa que permita acreditar su idoneidad para uno de los más altos cargos en el país, mientras que la otra mitad del listado se constituye a partir de una serie de filtros y evaluaciones establecidos por la normativa y la jurisprudencia aplicable.

A este respecto, no cabe menos que establecer que la FEDAES si bien, mediante la regulación que le manda el RLCNJ, administra y organiza el proceso, lo hace exclusivamente en cuanto a la organización de los procedimientos estrictamente eleccionarios, sin ponderar exhaustivamente el cumplimiento de los requisitos constitucionales, legales y reglamentarios, por cuanto no establece una etapa de revisión y parámetros para efectuar la correspondiente evaluación, según se observa de las normas expuestas. La Federación opera como un tramitador u organizador del proceso, pero no coadyuva a garantizar la evaluación ni la idoneidad de las personas propuestas. Esa es una gran falencia de esta parte del proceso que muestra una gran desigualdad con la mecánica adoptada en el CNJ, sobre todo desde la elección de la CSJ 2015. Es decir, que una mitad del listado se constituye a partir de candidaturas sometidas a votación, sin una evaluación previa que permita acreditar su idoneidad para uno de los más altos cargos en el país, mientras que la otra mitad del listado se constituye a partir de una serie de filtros y evaluaciones establecidos por la normativa y la jurisprudencia aplicable. Esto crea una desigualdad injustificada, la cual será analizada con más detalle más adelante.

3.3 Reglamentación legislativa

El Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa -RIAL-, como normativa que regula escuetamente la organización, funcionamiento y los procedimientos parlamentarios, establece también la forma de llevar a cabo el proceso de elección de segundo grado de funcionarios a los que se refiere el art. 131, N°. 19 Cn. En el Capítulo XII relativo a la

“Elección de Funcionarios”, se establecen en términos muy generales los pasos a seguir, determinando en primer orden que la elección correspondiente estará precedida de la postulación del aspirante al cargo y de una evaluación de los requisitos constitucionales y legales respectivos, lo que se hará dentro del procedimiento y términos que señala dicho apartado⁶⁴.

De esta manera, el proceso de elección, en caso no haya otra forma reglada de recibir las postulaciones, tal como lo señala el art. 98 RIAL, se inicia recibiendo la propuesta de los candidatos junto con su hoja de vida y atestados, para lo cual se da un plazo de sesenta días antes de que concluya el período de los funcionarios salientes. La información del candidato pasa luego a la Comisión Política, a fin de que esta, “por cualquier medio” pueda verificar los requisitos del candidato para ser electo. Con ese objetivo, la Comisión está facultada para poder pedir informes institucionales otorgándoles un plazo máximo de cinco días -so pena de incurrir en delito si el funcionario no remite el informe requerido-, con cuya información completa se procede, si se considera necesario, a realizar entrevistas, depurando con ello la lista de los más aptos. Dicho proceso de selección debe ser público, en virtud de lo consignado en el art. 99 RIAL. Además, en el art. 100 RIAL se establece la posibilidad de que tal proceso lo lleve a cabo una subcomisión nombrada al efecto o *ad hoc*, la cual, según la norma reglamentaria, habrá de informar sobre su actuación a la Comisión Política, para que esta presente su dictamen a la Asamblea Legislativa.

Tal regulación normativa establece los aspectos básicos sobre la manera de proceder para llevar a cabo las elección parlamentaria de segundo grado, remitiéndose a la Constitución y a las leyes respectivas para acreditar los requisitos formales, el perfil y los atestados que deben reunir los postulantes de acuerdo con el cargo a que aspiran. Es importante señalar que tal diseño procedimental prevé un sistema de depuración de aspirantes que se le encomienda a una subcomisión que habrá de realizar la debida investigación o comprobación de la información proporcionada por el precandidato, y considerar si es procedente efectuar entrevistas.

64 Art. 98.- Inicio del proceso. “Los funcionarios y funcionarias cuya elección corresponda a la Asamblea Legislativa, serán elegidos previa postulación y evaluación, de acuerdo con los requisitos establecidos en la Constitución de la República y en las leyes correspondientes, mediante los procedimientos y términos establecidos en el presente capítulo.---Si la Constitución o la ley no establecen otra forma o procedimiento, la Asamblea hará del conocimiento público el inicio del proceso de elección de los funcionarios, con el propósito de recibir las propuestas de los candidatos, a las que deberá adjuntarse la hoja de vida de cada uno. Dichas propuestas deberán presentarse, por lo menos sesenta días antes de que concluya el período de los funcionarios en el cargo.”

...debe regularse con mayor detalle, estableciendo para ello métodos objetivos de evaluación y ponderación y criterios de selección que indiquen que se han tomado en cuenta los requerimientos exigidos para el cargo, más que la simpatía ideológica o compromiso partidario, tal como abundante jurisprudencia sobre elecciones de segundo grado de la Sala de lo Constitucional ha establecido.

Pese a ello y a que el reglamento prevé que dicho procedimiento debe ser público, tal normativa permite una amplia discrecionalidad para los miembros de la subcomisión y comisión política, a efecto de determinar la mecánica para seleccionar y evaluar a los candidatos, lo cual, en aras de potenciar la transparencia, publicidad y, en definitiva, la legitimidad de la elección, debe regularse con mayor detalle, estableciendo para ello métodos objetivos de evaluación y ponderación y criterios de selección que indiquen que se han tomado en cuenta los requerimientos exigidos para el cargo, más que la simpatía ideológica o compromiso partidario, tal como abundante jurisprudencia sobre elecciones de segundo grado de la Sala de lo Constitucional ha establecido⁶⁵.

3.4 Algunas inferencias sobre la regulación de los procesos de selección

La LCNJ establece las bases del proceso de selección de magistrados, tanto en lo que respecta al Pleno del Consejo, como a las entidades representativas de los abogados. En este último caso, otorga a la FEDAES la potestad de organizar y administrar el proceso de seleccionar a los candidatos que se postulan mediante aquellas entidades. De acuerdo con ello, tanto el CNJ como la FEDAES deben efectuar una revisión no solo de los requisitos formales, sino del perfil del aspirante a candidato, en correspondencia a los criterios que tanto la ley como su reglamento establecen, con el fin de acreditar *prima facie* si los aspirantes cumplen con tales exigencias.

Uno de los aspectos medulares a tener en cuenta para determinar la idoneidad en el cargo de magistrado es la capacidad y moralidad notorias exigidas por el art. 176 Cn. Al respecto, el RLCNJ ha establecido parámetros para evaluar dicho requerimiento, cuyos criterios pretenden determinar el desempeño en el ejercicio profesional y la honradez e integridad del postulante, incluso en su ámbito personal y familiar- v.gr. art. 73 RLCNJ-. Criterios que también habrán de utilizarse para determinar la corriente del pensamiento a la que se adscribe el postulante, ya que conforme a la jurisprudencia constitucional reciente, este elemento también deberá valorarse⁶⁶.

65 Inconstitucionalidades ref. 19-2012 de 5-VI-2012, ref. 77/97-2013 de 14-X-2013, ref. 122-2014 de 28-IV-2015, 49-2011 de 23-I-2013, 7-2011 de 13-V-2011, 18-2014 de 13-VI-2014 y ref. 69-2009 de 29-VII-2010.

66 Inconstitucionalidad 94-2014 del 08.04.2015.

Los parámetros para evaluar a los aspirantes a candidatos propuestos mediante la FEDAES y a los propuestos por el Consejo son diferentes, siendo más rigurosos los que deben observar estos últimos, sin que exista una justificación real para dicha diferenciación.

Los parámetros para evaluar a los aspirantes a candidatos propuestos mediante la FEDAES y a los propuestos por el Consejo son diferentes, siendo más rigurosos los que deben observar estos últimos, sin que exista una justificación real para dicha diferenciación.

El RLCNJ contempla en su art. 14 una forma de llevar a cabo las decisiones generales que toma el Pleno bajo un esquema diferente del establecido en concreto para la deliberación y votación en la selección de candidatos a magistrados de la CSJ que regulaba el art. 74, pues el primero establecía que luego de la deliberación de cada punto de la agenda, la votación sería nominal y pública, y solo en caso justificado con la aprobación de la mayoría del Pleno, la votación sería secreta. Es decir, en casos excepcionales la votación sería secreta para cualquier decisión del Pleno, pero cuando se trata de la selección de candidatos a magistrados, la regla general de la votación, sin excepciones, era llevarla a cabo de manera secreta.

Dicha forma de proceder que reñía con la transparencia, la publicidad y la motivación de decidir la lista parcial de seleccionados para conformar la nómina completa de ellos, imperó en el seno del CNJ, hasta que el mencionado precepto reglamentario fue declarado inconstitucional en abril de 2015, por medio de la sentencia 94-2014, aunque dicha disposición fuera derogada por la Ley de Acceso a la Información Pública, a partir de su vigencia el 8 de mayo de 2012.

Dicha forma de proceder que reñía con la transparencia, la publicidad y la motivación de decidir la lista parcial de seleccionados para conformar la nómina completa de ellos, imperó en el seno del CNJ, hasta que el mencionado precepto reglamentario fue declarado inconstitucional en abril de 2015, por medio de la sentencia 94-2014, aunque dicha disposición fuera derogada por la Ley de Acceso a la Información Pública, a partir de su vigencia el 8 de mayo de 2012⁶⁷.

No obstante, no puede dejar de mencionarse que la autorización reglamentaria del voto secreto, fue quizá la “llave maestra” para permitir que a la lista elaborada por el Pleno del Consejo se le calificara como la “lista política” del grupo de abogados seleccionados para conformar la nómina completa cuya “llave de cierre” de dicho proceder la aportó la Sala de lo Constitucional mediante la sentencia en referencia, la cual obliga a realizar una votación pública y motivada de los 15 candidatos.

67 Art. 14 LAIP.- “Será información oficiosa del Consejo Nacional de la Judicatura, además de la contenida en el artículo 10, la siguiente: a. [...], b. la relativa a los procesos de selección y elección de magistrados y jueces. c. [...] d. Las resoluciones por las que se proponga ternas de candidatos para los cargos de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, así como la lista de candidatos que le presente la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador.

El procedimiento de votación secreta fue el punto medular de la inconstitucionalidad ref. 94-2014. Es llamativo que la defensa que hizo el Consejo se refirió a que este sistema brinda protección a los miembros del Consejo frente a grupos de presión, pues no se sabía cómo o por qué candidato votaba cada uno. Sin embargo, tal como lo sostuvo la sentencia, el voto secreto produce más perjuicios que beneficios, pues frente a la sociedad no se sabe qué primó para que se escogiera a unos y no a otros. Se trata de preferir el interés público de conocer las razones del voto frente al interés particular del consejero en particular de resguardarse ante presiones. Justamente la votación secreta ha permitido que se elija gente con mayores posibilidades de apoyo político.

En definitiva, se entiende que es la Constitución o la ley, en virtud del principio de reserva normativa, la que autoriza la reglamentación de otras normas de desarrollo que, para que dicha delegación sea legítima, no debe exceder las instrucciones legales.

El RLCNJ en su art. 70, como se ha señalado, realiza una delegación normativa determinando que la FEDAES deberá regular mediante “un reglamento especial” todo lo relacionado con las elecciones que habrá de administrar. Al respecto, llama la atención el sistema de fuentes normativo que se deduce de tal delegación reglamentaria, teniendo en cuenta que la disposición de remisión normativa generalmente comprende una autorización legal para que la norma inferior -reglamento u otra categoría de normas- desarrolle la materia autorizada, sobre la base de criterios o instrucciones que resulten suficientemente expresivas para desarrollar la normativa. En definitiva, se entiende que es la Constitución o la ley, en virtud del principio de reserva normativa, la que autoriza la reglamentación de otras normas de desarrollo que, para que dicha delegación sea legítima, no debe exceder las instrucciones legales⁶⁸.

En el caso de dicha autorización de reglamentar el proceso de selección que lleva a cabo la FEDAES, cuyo mandato se encuentra en el Reglamento del CNJ, en principio se advierte que se le da existencia jurídica a una modalidad de transferencia de competencia, cuya ley habilitante no la establece⁶⁹. Es decir pues, la LCNJ no contempla la posibilidad de que su reglamento interno delegue una competencia normativa a un organismo privado como la FEDAES, por tanto, es cuestionable la técnica administrativa

68 Sobre la reserva de ley y la potestad reglamentaria, vid. la sentencia de inconstitucionalidad ref. 13-2012 de 5-XII-2012, y sentencias de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ ref. 319-A-2004, 8-Q-2002 de 4-XII-2007, 51-I-2000 de 11-II-2003, 83-E-2002 de 25-V-2009.

69 La Sala de lo Contencioso Administrativo de la CSJ ha establecido concretamente en la sentencia 83-E-2002 citada, que “la delegación es una modalidad de transferencia del ejercicio de la competencia, en virtud de la cual un órgano de la Administración puede trasladar a un inferior el ejercicio de funciones que el ordenamiento jurídico le atribuye, siempre que el mismo ordenamiento lo habilite expresa y específicamente para ello”.

autorizadora que se utiliza en el reglamento en mención, máxime que se trata de reglamentar la administración de un proceso de selección paralelo al del CNJ, con tanta incidencia en terceros y en la sociedad en general por cuanto tiene efectos más allá del organismo privado regulador, es decir en personas no pertenecientes a la FEDAES, así como en la colectividad, en la medida que regula los procedimientos para elegir a los titulares de uno de los 3 órganos del Estado.

El RIAL regula la forma de proceder para llevar a cabo el proceso de elección de los funcionarios a los que se refiere el art. 131, N°. 19 Cn., estableciendo un proceso de investigación y evaluación aunque de forma potestativa, lo cual debería ser más riguroso, en virtud de que se trata de elección de funcionarios con legitimidad democrática derivada o indirecta. Sin embargo, es importante que jurisprudencialmente se haya establecido que este será público, lo cual potencia la transparencia y el control social.

El art. 56 de la LCNJ y el art. 76 del RLCNJ prevén que una vez concluya el proceso de selección, la Junta Directiva de la FEDAES comunica el resultado al Pleno del Consejo, en orden del más votado hasta el final. Dicha lista se complementará con la formada por el Consejo, cuya nómina completa se mandará a la Asamblea sesenta días antes de la fecha de la toma de posesión de los magistrados a elegir. La Asamblea deberá elegir al menos quince días antes de la toma de posesión respectiva. La lista tendrá una vigencia de tres años para llenar suplentes. En términos generales, y a la luz de las buenas prácticas internacionales, esta forma de proceder en tanto que los órganos proponentes de los candidatos son diferentes del órgano al que le corresponde la elección y nominación, es considerada como aceptable nominalmente⁷⁰, pero es necesario examinar la práctica del proceso, tanto llevada a cabo por las entidades representativas de los abogados, como por el CNJ y por la Asamblea Legislativa, a efecto de llevar a cabo un diagnóstico lo más real posible que nos indique el camino para ajustar las etapas claves de funcionalidad del sistema o de cambiarlas si se llega a la conclusión que el mecanismo previsto constitucional y legalmente no garantiza una elección transparente y democrática que realmente resulte en el nombramiento de los mejores candidatos.

En términos generales, y a la luz de las buenas prácticas internacionales, esta forma de proceder en tanto que los órganos proponentes de los candidatos son diferentes del órgano al que le corresponde la elección y nominación, es considerada como aceptable nominalmente...

70 FUSADES: "Las Instituciones Democráticas en El Salvador II: Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento", ya citado, pág. 147.

3.5 Análisis del procedimiento de selección desde la práctica

3.5.1 Experiencia desde el CNJ

El actual proceso de selección y elección de magistrados de la CSJ se ha llevado a cabo desde el año de 1994, año en el que se eligió por primera vez la composición del máximo tribunal, tras las reformas constitucionales de 1991, mediante las cuales se cambió el sistema de elección, tal como se ha señalado. A la fecha de cierre de este estudio, el proceso se ha implementado 8 veces: 1994, 1997, 2000, 2003, 2006 2009, 2012 y 2015.

La primera elección, que fue escalonada para propiciar las renovaciones parciales cada tres años, se llevó a cabo por votación unánime de los diputados, lo que denota un amplio consenso político que se espera haya sido sobre los méritos de los magistrados electos, aunque el proceso tomó su tiempo porque la Asamblea Legislativa se tardó alrededor de un mes para llegar a acuerdos, siendo la última elección la del año 2015. Dichos procesos han generado sendos estudios y opiniones, cuyos aspectos más relevantes se comentan en este apartado⁷¹.

Sobre la observancia de los requisitos constitucionales y legales para evaluar a los aspirantes a candidatos postulados para la conformación de la lista del CNJ, según informan algunos exconsejeros, en los primeros procesos se eligió a los candidatos de acuerdo con el conocimiento personal que cada consejero tenía del aspirante y/o a la fama profesional que muchos de ellos se habían labrado a lo largo de su vida, así como sobre la base de los requisitos constitucionales, verificados conforme a su hoja de vida y atestados, previa calificación e investigación⁷². Por una parte, se presuponía que quien

71 FUSADES: "Las Instituciones Democráticas en El Salvador II..."; citada, vid. Capítulo V, págs. 144. FUSADES: "Informe de Coyuntura Legal e Institucional", Departamento de Estudios Legales, Primer Semestre de 2012, págs. 27 y sig. FUSADES: "Incidencia de la Jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ", ya citado.

72 En la entrevista realizada para este trabajo al Dr. Eduardo Tomasino, el día 17 de agosto de 2016, en su calidad de primer Presidente del CNJ en el período 1993-1995, nos comentó las dificultades logísticas por falta de presupuesto que tuvo el primer Consejo para ejercer sus funciones, así como falta de sede, por lo que debía laborar en un espacio en el edificio de la CSJ, pero pese a ello, el Pleno trabajó con independencia, responsabilidad y respeto mutuo entre los 11 miembros, incluso frente a propuestas directas de algunos políticos para formar la lista que le correspondía a dicho organismo. Comenta que siendo él presidente del CNJ, algunos diputados le pidieron que se postulara para ser luego nombrado como Presidente de la CSJ, lo cual rechazó y les sugirió que se eligiera de la lista que el parlamento tenía en su poder, siendo electo como Presidente de la Corte, el doctor José Domingo Méndez.

se postulaba debía tener plena conciencia de su capacidad y conocimiento del derecho y, por otra, en su mayoría se trató de abogados de reconocida trayectoria.

En procesos posteriores -2000-2003- se trató de promover la carrera judicial y seleccionar a aspirantes con parámetros decididamente objetivos, como fue preferir la postulación de aquel magistrado de Cámara que hubiese obtenido una buena evaluación en el desempeño de la judicatura, para que culminaran su carrera judicial.

En procesos posteriores -2000-2003- se trató de promover la carrera judicial y seleccionar a aspirantes con parámetros decididamente objetivos, como fue preferir la postulación de aquel magistrado de Cámara que hubiese obtenido una buena evaluación en el desempeño de la judicatura, para que culminaran su carrera judicial⁷³. A ello se agregó la cuota de género⁷⁴, así como la especialidad de los candidatos, tomando en cuenta la diversidad de materias que se deben dominar en cada sala de la CSJ, y se le dio importancia al aspecto territorial, para que quedaran electos aspirantes de todo el país. También se introdujeron más parámetros para evaluar algunos elementos del perfil del postulante, como solvencias de diferentes instituciones, las cuales, junto con los respectivos atestados y la hoja de vida, eran objeto de análisis⁷⁵, con lo que se procuró la depuración de los postulantes a conformar la CSJ.

De acuerdo con dicha experiencia, se puede señalar que en una primera etapa de funcionamiento del CNJ, el procedimiento que se implementó fue relativamente flexible, en tanto que no existía la práctica de entrevistas, ni la votación pública, por lo que la forma de votación se ha considerado por los propios exconsejeros como “liberal”, en el sentido de que cada quien emitía su voto de acuerdo con su apreciación personal⁷⁶, tomando en cuenta que no se exigía su publicidad.

El conocimiento que los consejeros tenían de los precandidatos continuó siendo un parámetro de decisión y votación, justificándose tal indicador en que aunque no era 100% objetivo, era eficaz porque se conocía la trayectoria, tanto buena como mala de los abogados, por cuanto en la década de los 90 había un universo mucho menor de

73 Entrevista realizada a la Lic. Gladys Marina Chávez, el día 29 de agosto de 2016.

74 La Lic. Gladys Marina Chávez, en la entrevista citada sostuvo que en su período de funciones, además de exigirse que los aspirantes cumplieran los requisitos constitucionales y legales, se establecieron parámetros complementarios, como desempeño en la carrera judicial, la especialidad y el tema del género, entre otros aspectos importantes. Expuso que en ese período recuerda que la lista quedó integrada por 4 personas del sexo femenino.

75 La Lic. Gladys Marina Chávez indica que, en su experiencia, con toda la información que se solicitó a los aspirantes a candidatos, se logró tener un buen banco de datos depurado, con lo que trabajó la unidad de selección del Consejo y luego el Pleno.

76 Entrevista del Dr. Tomasino, ya citada.

tales profesionales y la comunidad jurídica era consciente de un estándar elevado que debían poseer aquellos que podían ostentar el cargo de magistrado de la CSJ⁷⁷.

En los procesos de selección más recientes, específicamente los que tuvieron lugar en los años 2009, 2012 y 2015, se continuó la práctica de realizar una preselección de aspirantes por parte de la Unidad Técnica de Selección del CNJ, cuya lista depurada con los expedientes respectivos se habría de remitir al Pleno, para que este, de una forma deliberativa, como le corresponde por su naturaleza de organismo colegiado, evaluara y decidiera la integración de la lista de candidatos⁷⁸. Sin embargo, tal como

77 La Lic. Gladys Marina Chávez, sobre el punto del conocimiento de los abogados prestigiosos en el gremio, como es el caso de los doctores Roberto Oliva, Román Zúñiga y Dra. Virginia del Pilar Minero, Lic. Emma Dinora de Avelar, entre otros de los abogados que integraron la lista del Pleno que ella presidió. Desde su perspectiva, en su gestión, independientemente de la ideología, lo que como consejera presidente del CNJ buscaba era que la lista se integrara con gente correcta, capaz, independiente y que llegara a ejercer lo mejor posible una magistratura en el alto tribunal. A su criterio, el resultado fue que se eligieron profesionales idóneos, quedando, finalmente integrada la Corte en su mayoría con los candidatos propuestos por el Consejo, debido a que se hizo una buena selección.

78 Al respecto, la Lic. Marina Marengo de Torrento, en la entrevista que se le realizó el 24 de agosto de 2016, quien fungió como miembro propietaria del Pleno del Consejo y participó como tal en los procesos de selección de 2012 y 2015, hizo una reseña del procedimiento que se llevó a cabo para tal fin, en ambos procesos, de la siguiente manera: El primero se realizó bajo los parámetros de la ley del CNJ y de su reglamento. Es decir, la cantidad de solicitudes de los abogados que tenían interés en postularse como candidato, se ponían a disposición del Pleno junto con el expediente de cada uno que contenía los respectivos atestados; estos se leían por parte de cada "consejal", seleccionándose los expedientes con más posibilidad de ser considerados para la votación. La votación se realizaba a puerta cerrada y de forma secreta, a través de una urna donde cada componente del Pleno introducía el nombre de los candidatos por los que votaba, y de esa manera se conformaba la lista, sin mayor trámite ni entrevistas. En esa ocasión, recuerda que conocieron alrededor de 125 solicitudes. Por su parte, el proceso que se siguió en el año 2015 fue diferente, ya que para el momento de la selección de candidatos que debía llevar a cabo el CNJ, ya estaba vigente la sentencia de inconstitucionalidad ref. 94-2014 del 08.04.2015, en la que se declaró inconstitucional la forma de votación secreta y en la que se dieron ciertos lineamientos para que el proceso fuera más transparente y participativo desde la sociedad civil. Debido a ello, se introdujeron al procedimiento dos modificaciones: Una entrevista que duraría aproximadamente diez minutos, y un sistema de votación a mano alzada luego de leerse el nombre del candidato. Pese a esas modificaciones realizadas en ocasión del cumplimiento de la sentencia en mención, la Sala de lo Constitucional objetó el procedimiento, especificando que este debía repetirse bajo los parámetros precisos que había señalado en sus considerandos. Por tal razón, el proceso se repitió bajo la presencia de los medios de comunicación y representantes de asociaciones como el Centro de Estudios Jurídicos, FUSADES, Aliados por la Democracia, el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional y los propios candidatos. Una vez reunido el Pleno para llevar a cabo la votación, previo a la emisión del voto a favor, se daban por cada miembro del mismo, los respectivos argumentos que avalaban la decisión, no así cuando el voto no era favorable. Es decir, no había argumentos en contra cuando se decidía no votar por algún candidato. Finalmente, comenta que el proceso duró tres días. Pese a dicho esfuerzo, hubo críticas, pero se comprendió que se había hecho el mejor esfuerzo por parte del CNJ para llevar a cabo un proceso transparente y participativo, tal como lo exigió la Sala de lo Constitucional en su resolución. En síntesis, puede señalar que fueron dos experiencias muy diferentes entre un proceso y otro. Asimismo, señala que en ambos procesos no hubo impugnación alguna por parte de los postulantes.

...la motivación del voto no ha sido pública, ni siquiera en el último proceso de selección, que tuvo avances importantes porque el proceso -básicamente las entrevistas- fue abierto a la sociedad.

...visto el proceso de preselección al cual se sometió a algunos aspirantes, se puede advertir que si bien se ha llevado a la práctica la realización de entrevistas, estas no se han efectuado, en la generalidad de los casos, con la debida rigurosidad...

se ha sostenido en estudios recientes⁷⁹, la lista formada por el CNJ ha sido considerada como la “lista política”, dadas las presiones políticas que incidían en esta elección, según relatos de la propia experiencia de algunos exmiembros del Pleno, quienes han expresado que, pese a que algunos de ellos tuvieran el interés de votar por aquellos que mostraran en sus atestados más que los requisitos formales, un perfil cualificado en cuanto a la capacidad, experiencia y honorabilidad para ejercer el cargo de magistrado, la negociación interna y externa ha estado presente, porque la motivación del voto no ha sido pública, ni siquiera en el último proceso de selección, que tuvo avances importantes porque el proceso -básicamente las entrevistas- fue abierto a la sociedad⁸⁰.

Por otra parte, visto el proceso de preselección al cual se sometió a algunos aspirantes, se puede advertir que si bien se ha llevado a la práctica la realización de entrevistas, estas no se han efectuado, en la generalidad de los casos, con la debida rigurosidad⁸¹, y que aun cuando el proceso de selección encomendado al CNJ por mandato constitucional había sido puesto en marcha para el año 2009 en varias ocasiones, persistían algunas debilidades estructurales, que en ese año, por ejemplo, permitieron la autoproposición de algunos miembros del pleno del CNJ, lo cual fue ampliamente objetado y cuyas

79 FUSADES: “Incidencia de la Jurisprudencia en la Elección de Magistrados de la CSJ 2015 por la CNJ”, Serie de Investigación 1-2015, Antiguo Cuscatlán, noviembre 2015, págs. 38 y 39.

80 La Lic. Margarita Romagoza, en la entrevista practicada el día 16 de septiembre de 2016, sostuvo lo siguiente: Con relación a la selección que se llevó a cabo en el año 2015, indica que pese a que el proceso fue público, cuando se trató de decidir quién debía ser seleccionado y quién no, no se logró saber por qué se eligió a los que finalmente fueron seleccionados. Lo que se hizo a la luz de los ciudadanos fue la entrevista a los candidatos; la votación fue a puerta cerrada. No obstante, está de acuerdo en que hubo un avance en cuanto a abrir al público el proceso, gracias a la sentencia pronunciada por la Sala de lo Constitucional relativa a la votación secreta, pues la sociedad civil pudo observar y vigilar las respuestas de la entrevista a cada postulante. Igual observación ha hecho FUSADES en “Incidencia de la Jurisprudencia en la Elección de Magistrados...”, ya citado, y en el Informe de la Comisión de Observadores nombrados por la Asamblea General del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, IIDC, Sección El Salvador, para verificar el desarrollo del proceso de selección de candidatos que llevó a cabo el Pleno del CNJ los días 12, 13, 14 y 18 de mayo de 2015. En síntesis, en ambos documentos se advierte que la apertura al público consistió en permitir la presencia de los aspirantes a candidatos, observadores y prensa para escuchar y ver las entrevistas a los ochenta postulantes y ser testigos de la votación a mano alzada. El procedimiento público de selección mencionado que se efectuó en cumplimiento de la sentencia de inconstitucionalidad 94-2014 del 08.04.2015, se ha calificado como inédito, aceptable pero necesariamente perfectible.

81 Así se advierte de la entrevista que se le realizó al Dr. Belarmino Jaime en agosto de 2016, quien sostuvo, en esencia, cómo se llevó a cabo la entrevista que le hizo el Pleno del Consejo, aduciendo que se le citó vía telefónica sin indicarle exactamente para qué, cita a la cual acudió de forma puntual y que le llamó la atención que a la hora convocada no se presentó ningún “consejal”, por lo que optó por retirarse; pero, en seguida, la licenciada Nora Montoya lo encontró y le pidió que se quedara a la entrevista. Esta fue llevada a cabo únicamente por tres miembros del Pleno, quienes le efectuaron algunas preguntas generales.

postulaciones finalmente se retiraron, luego de un complejo proceso que culminó en la elección tardía de los magistrados 2009-2018.

El proceso de selección realizado por el CNJ para 2015 tuvo que hacerse 2 veces. La primera elección de la nómina de 15 candidatos fue declarada inconstitucional por la sentencia 94-2014 a la que se ha hecho referencia anteriormente, mientras que la segunda elección se llevó a cabo con base en determinadas exigencias de la jurisprudencia relativas a la forma de evaluar a los candidatos y a la forma de votar en el pleno del CNJ. Este segundo ejercicio constituyó un avance en materia de transparencia y publicidad respecto de todas las elecciones anteriores; sin embargo, tuvo algunas deficiencias relacionadas con la falta de motivación de la elección de cada uno de los 15 candidatos.

Por su parte, FUSADES, en una publicación de 2015⁸², sobre el proceso que lleva a cabo el CNJ referida específicamente al grado de cumplimiento de la sentencia de inconstitucionalidad ref. 94-2014 que declaró contrario a la Carta Primaria el sistema de votación secreta regulado en el RLCNJ y que dio lugar a que dicho tribunal, como efecto de la sentencia, desautorizara la lista conformada por dicho órgano en el proceso de elección de magistrados de la CSJ en el año 2015, y ordenara la reposición del procedimiento de votación por parte del Pleno, observó varias falencias que persisten dentro de dicho proceso, aun cuando, en aplicación de la jurisprudencia constitucional, se ha mejorado en algunos aspectos, como ya se ha relacionado y lo han sostenido las exconsejeras entrevistadas⁸³.

Finalmente, respecto de la exigencia de independencia partidaria, el cual ha sido un aspecto analizado en diferentes sentencias pronunciadas por la Sala de lo Constitucional de la CSJ, configurándose como un requerimiento para elegir a funcionarios de segundo grado en instituciones contraloras o que ejercen funciones jurisdiccionales, como la CCR, el TSE, el CNJ y la CSJ, a fin de procurar que el funcionario lleve a cabo sus labores con la libertad que le impone únicamente el sometimiento a la Constitución y a la ley,

82 Vid. FUSADES: "Audiencias Públicas en la Asamblea Legislativa para evaluación de candidatos a magistrados de la CSJ", Posición Institucional N°. 87, junio 2015. *Passim*.

83 No obstante la importante jurisprudencia sobre transparencia en el sistema de votación que debe observar el CNJ en el proceso de selección de candidatos a magistrados de la CSJ, el doctor Belarmino Jaime sostiene que el problema, en su opinión, es mucho más profundo, y es la conformación del Consejo, el cual debe estar integrado por personas independientes, a fin de garantizar que los candidatos que se seleccionen sean los idóneos en cuanto a calidad humana, honestidad y capacidad.

desvinculado de intereses político- partidarios que puedan afectar de una u otra manera la forma de decidir un caso⁸⁴, se volverá en acápite posteriores, cuando se analicen sistemáticamente los parámetros jurisprudenciales establecidos por ese alto tribunal⁸⁵. En síntesis, en cuanto al procedimiento llevado a cabo por el CNJ, visto desde dentro del CNJ, a través de las opiniones de algunos exconsejeros o abogados que han participado en el proceso, y desde afuera, a partir de estudios recientes que han analizado dicha etapa del proceso de elección de magistrados para la CSJ, hay posiciones coincidentes en que:

(1) Este ha de mejorarse incorporando en la LCNJ o su reglamento, las directrices marcadas por la Sala de lo Constitucional en su jurisprudencia -específicamente en cuanto a las pautas que permiten la transparencia del proceso y la motivación del acto- por seguridad jurídica; y es que, al ser público el proceso de votación y exigirse la motivación bajo un mecanismo de evaluación mensurable con parámetros técnicos, la incidencia político-partidaria en el consejero será menor, indudablemente si debe justificar detallada y públicamente su decisión. Como consecuencia, esta modalidad potenciará que se escoja a los mejores de la nómina.

84 El doctor Fabio Castillo, consultado sobre este punto en la entrevista realizada el día 5 de septiembre de 2016, considera que es incorrecto que un juzgador introduzca un requerimiento que no está contemplado en la Constitución ni en la ley. “La población está deseando que se reforme la Constitución para que se establezca como requisito, pues solo de esa manera o por regulación legal se puede exigir”. Por su parte, otro abogado y exfuncionario identificado como entrevistado N°. 2, sostiene que dicho requerimiento les quita la posibilidad a los profesionales del derecho que representaron en algún momento a un partido político para que eventualmente puedan optar a un cargo público. Quien estuvo afiliado o tuvo simpatía por un determinado partido queda vetado para siempre, según se entiende al interpretar la jurisprudencia. Esto representa una muerte civil para optar a ciertos cargos públicos. Algo muy diferente es si alguien es actualmente militante o simpatizante de un partido y quiere optar a un cargo público. En tal caso, definitivamente tendría impedimento. Es un requisito que debe relativizarse en ese sentido. En su opinión, deberían regularse los alcances de tal exigencia mediante ley o reforma constitucional.

85 Sentencia de inconstitucionalidad ref. 49-2011 de 23-I-2013, contra la elección de Marcos Gregorio SánchezTrejo como Presidente de la Corte de Cuentas de la República, Javier Tránsito Bernal Granado como Primer Magistrado y José Andrés Rovira Canales, como Segundo Magistrado, ambos de dicha entidad estatal, cuyos decretos de nombramiento se declararon inconstitucionales. Sentencia de inconstitucionalidad ref. 18-2014 de 6-XI-2015, contra la elección de Eugenio Chicas Martínez como Magistrado del Tribunal Supremo Electoral, en la cual se declaró contrario al texto primario el DL 89/2009, por contradecir los principios de la democracia representativa y republicana, así como el principio de independencia judicial. Sentencia de inconstitucionalidad ref. 77-2013/97-2013 de 14-X-2013, contra el DL N°. 101, por el que se eligió al abogado José Salomón Padilla como Presidente de la CSJ, por su falta de independencia partidaria lo cual vulnera los arts. 85, inc. 1, 176 en relación al 172 Inc. 3º y 218 todos de la Constitución. Y sentencia de inconstitucionalidad ref. 122-2014 de 22-X-2015, contra el DL N°. 475 de 23-IX-2010, por el cual se eligió al abogado Tito Edmundo Zelada Mejía, como miembro propietario del Consejo Nacional de la Judicatura para el período 2010-2015, por no haberse realizado el procedimiento necesario para acreditar su independencia político-partidaria durante la elección en la Asamblea Legislativa.

El perfil debe incluir además de la capacidad profesional e intelectual del aspirante, la emocional, debido a las complejas funciones que la Constitución le otorga a la CSJ, lo que requiere madurez en la ponderación de las decisiones que se habrán de tomar. El candidato debería demostrar una cualidad que puede denominarse como "temperamento judicial..."

(2) El perfil debe incluir además de la capacidad profesional e intelectual del aspirante, la emocional, debido a las complejas funciones que la Constitución le otorga a la CSJ, lo que requiere madurez en la ponderación de las decisiones que se habrán de tomar. El candidato debería demostrar una cualidad que puede denominarse como "temperamento judicial", por lo que se ha llegado a considerar que a los candidatos evaluados por el CNJ sean -por ejemplo- sometidos a las mismas pruebas psicológicas que el CNJ aplica a los candidatos a jueces y magistrados de segunda instancia.

(3) Si se va a exigir la independencia partidaria como requisito para ser candidato a magistrado de la CSJ, lo cual es saludable para favorecer la independencia del máximo tribunal de justicia, por seguridad jurídica debe estar establecido dentro de los requisitos normados y debe regularse el alcance de la prohibición y la forma de comprobación⁸⁶.

(4) La elección y configuración del CNJ es clave para llevar a cabo una elección de candidatos a magistrados de la CSJ en forma adecuada y con la menor injerencia político-partidaria posible. El Pleno debe estar integrado por personas competentes e independientes que hagan una selección basada en méritos y no en aspectos de conveniencia y/o afinidad política.

⁸⁶ La Lic. Gladys Marina Chávez sostuvo en la entrevista reseñada que más que exigir los requisitos constitucionales y legales que le parecen adecuados, el problema que observa es mucho más estructural, y es la "pobreza del recurso humano que se tiene". Además, respecto del requerimiento de la independencia partidaria, es del parecer que dicha exigencia no es necesario que esté en la ley, debe ser un presupuesto ético de la independencia del juez, como un atributo personal. Dicha independencia es parte de su evaluación. Considera que ser miembro de un partido político o simpatizante del mismo no tiene por qué implicar una falta de imparcialidad para resolver casos, tampoco ser un activista de un partido. Para ella, lo importante es la solvencia moral de la persona o candidato, o lo que es lo mismo, la calidad de la persona, lo cual no está reñido con la pertenencia a un determinado instituto político". Enfatiza en la calidad humana y en la honorabilidad como un presupuesto indispensable para ser candidato a magistrado. Por su parte, la Lic. Marengo de Torrento opinó que si se va a exigir este requisito, debe establecerse por ley y no solo por jurisprudencia. Además, debe definirse hasta dónde se va a exigir, pues la Sala de lo Constitucional cuando ha analizado este requerimiento, ha sostenido que no basta no estar afiliado en los libros del partido, con lo cual es necesario que se aclaren los alcances de la filiación partidaria. El Dr. Tomasino también señaló la necesidad de que al exigirse dicho requerimiento, este se regulara por ley y no por jurisprudencia. Está de acuerdo con que el perfil incorpore tal aspecto, porque llegado un momento en el ejercicio del cargo, la persona con filiación partidaria pudiera estar tan comprometida con los intereses del partido político al que pertenece, que puede resolver casos de acuerdo con su cariz ideológico y no apegado al derecho. Ese requisito es un importante filtro en la preselección, selección y elección de candidatos a magistrados. De igual manera, el Lic. Roberto Vidales, en la entrevista del 18 de agosto de 2016, considera que la exigencia de la independencia partidaria es una medida acertada y que hay argumentos suficientes para sustentarla. Y es que la experiencia ha demostrado que hay abogados que se han valido de su afiliación partidaria para optar al cargo, lo cual es corrupción; y también que el abogado político ha utilizado a un determinado partido para escoger candidatos que sean leales a los lineamientos de este.

3.5.2 Experiencia desde la FEDAES y las asociaciones de abogados

De acuerdo con sus estatutos, la FEDAES es una organización privada sin fines de lucro que aglutina a las asociaciones que cumplen con los requisitos para integrarla⁸⁷. Los órganos de dirección están constituidos por una junta directiva y una asamblea general, cuya presidencia es rotativa y anual. Las decisiones se toman mediante votación por unanimidad, lo que supone que debe existir un amplio consenso. Según comenta un exdirectivo entrevistado, la exigencia de unanimidad no ha permitido que se sumen más asociaciones a las que ya conforman la federación, pues basta un voto en contra para que se rechace su solicitud⁸⁸.

Asimismo, tal como se relata en las entrevistas, es una organización que carece de infraestructura, personal y de una asignación presupuestaria para funcionar, y,

87 Actualmente, conforman la FEDAES únicamente 8 de las asociaciones legalmente reconocidas, que son la Asociación de Abogados de El Salvador (AAES), el Círculo de Abogados Salvadoreños (CAS), el Centro de Estudios Jurídicos (CEJ), la Asociación de Abogados de Ahuachapán “Dr. José Antonio Guillén Chacón” (ABOGAH), la Asociación de abogados de Occidente (SAO), la Asociación de abogados de Sonsonate (AAS), la Asociación de abogados de San Miguel y la Asociación de abogados de Nueva San Salvador (SANSS), en FUSADES: *Las Instituciones Democráticas en El Salvador...*, cit., pág. 148 y entrevista con el Dr. José Luis Lovo Castelar, realizada el 12 de agosto de 2016, quien nos mostró una nómina de los candidatos propuestos por dichas asociaciones federadas, para el proceso de selección de magistrados llevado a cabo en 2015.

88 El doctor Lovo Castelar en la entrevista sostuvo que un motivo alegado para rechazar admitir asociaciones de abogados, ha sido que algunas se han conformado por razones de interés político-partidario, a efecto de participar solamente en los procesos de selección de magistrados, lo cual no coincide con los intereses de la FEDAES, porque dicha federación no cumple solamente dicha misión constitucional, y eso es un punto importante que la FEDAES pareciera tomar en cuenta para rechazar incorporaciones de asociaciones. Destaca que esa es su opinión particular. Dicho parecer lo comparte el Lic. Roberto Vidales, en la entrevista realizada el día 18 de agosto de 2016, quien sostiene igualmente que la oposición de la FEDAES para no permitir la adición de ciertas asociaciones responde a que los verdaderos intereses de estas son contrarios a los postulados a los que naturalmente responde la FEDAES. Que él por su parte ha sido un férreo opositor a que formen parte de la FEDAES ciertas asociaciones que solo son creadas con fines electorales y que luego de dichos eventos, suelen desaparecer. Y es que deben ser asociaciones con una permanencia importante en el tiempo y conservar su membresía activa.

Indica a su vez que, de acuerdo con su experiencia, el número de abogados asociado es bajo, alrededor de 1000, si se toma en cuenta el universo de abogados autorizados que es de aproximadamente 30,000. Desde este punto de vista, coincidimos con el Dr. Lovo Castelar en cuanto a que es cuestionable la representatividad que tienen las asociaciones para aportar la mitad de la lista que requiere el proceso de selección de candidatos a magistrados de la CSJ. El doctor Fabio Castillo, en la entrevista citada del 5 de septiembre de 2016, es del parecer que siempre que se haya conformado legalmente una asociación de abogados con un número determinado de afiliados, la FEDAES la debería admitir, pues es un fin legítimo conformar una asociación aunque sea solo para participar en el evento de selección de candidatos.

básicamente, para administrar los procesos electorarios que le manda la ley, depende económicamente de los aportes de las asociaciones de abogados federadas, que no rebasa los \$200.00 dólares anuales por asociación, por lo que para administrar dichos procesos debe recurrir al apoyo que le brinde la CSJ, que no es económico, sino logístico⁸⁹.

Otro aspecto relevante que se puede observar sobre la funcionalidad de la FEDAES, es que esta pasa de ser una entidad prácticamente paralizada por temporadas -no suele tener presencia frente a la opinión pública, ni frente al mismo gremio-, a ser más activa cuando tiene que organizar los eventos electorales de preselección y selección de candidatos a magistrados de la CSJ y del CNJ.

Por otra parte, a efecto de administrar los procesos de selección que le manda el art. 70 RLCNJ, la FEDAES a través de su junta directiva ha de dictar el respectivo reglamento especial de organización, y llevar a cabo a nivel nacional un proceso de elecciones que garantice la pureza, transparencia y efectividad de cada evento⁹⁰. Esta potestad de emitir la reglamentación sobre las elecciones desde la mencionada federación es casi unánimemente rechazada por la comunidad jurídica consultada, pues además de no existir delegación legal para dicha atribución y de extender sus efectos más allá del

89 Además de los datos anteriores aportados por el Dr. Lovo Castelar, este jurista cuenta en su entrevista que igualmente, se le pide ayuda logística a la Caja Mutual del Abogado y al CNJ, así como al TSE para que aporte urnas. Todo el apoyo es siempre administrativo, no financiero. Cuenta que en una ocasión, hubo apoyo financiero por parte del CNJ y eso implicó reparos de la Corte de Cuentas de la República para la presidencia de ese entonces.

90 El doctor Lovo Castelar advierte como debilidad del sistema la falta de apoyo administrativo mencionado. Cuenta como ejemplo que ante impugnaciones como la que realizó la ABOGES en un proceso para seleccionar candidatos al CNJ, y que concluyó con amparos ref. 299-15, demuestra que la FEDAES se enfrenta a escenarios no previstos que requieren de profesionales que se encarguen de dar seguimiento a procesos tanto internos –revocatorias– como externos a la organización –impugnaciones a nivel judicial–, al margen del manejo del expediente de cada aspirante. Por su parte, el Lic. Roberto Vidales, en la entrevista efectuada el día 18 de agosto de 2016, quien ha participado en los procesos de selección de magistrados de la CSJ desde 1994, en su calidad de representante del Centro de Estudios Jurídicos y de la FEDAES, comenta que junto al Dr. Lovo Castelar, contribuyeron a garantizar la transparencia en el proceso de elección, verificando que no hubiese doble votación, lo cual no era fácil realizar, dado que no había controles fiables, pero dicha situación nunca se produjo, lo cual asegura porque se revisaban todos los libros donde se registraban los votos. Además, los errores detectados eran de mínima trascendencia. Ese tipo de control realizado en los primeros procesos requiere dedicación y tiempo, lo cual, a su parecer, no se ha continuado después de las elecciones de 2003, por falta de gente comprometida en llevar a cabo dicha labor. En su opinión, los problemas que se suscitan en las elecciones dentro del proceso que lleva la FEDAE, tienden a ignorarse por comodidad, dejándolos a un lado. Además, en los reglamentos que han sido aprobados por la FEDAES para cada elección, no se ha regulado el supuesto de la doble votación y qué hacer en caso de suceder.

El reglamento especial de organización del proceso de preselección y selección de las entidades representativas de los abogados, entiéndase las asociaciones de abogados, debería ser elaborado por el CNJ, con carácter permanente, como reglamento de ejecución de su ley y no por la FEDAES, para cada elección.

ámbito al que debiera circunscribirse un reglamento privado –lo cual hace cuestionable su conformidad con la Constitución–, regula procesos de mucha envergadura que deberían estar regidos por una norma jurídica vinculante con carácter general, elaborada por un ente público con potestad normativa, y la potestad para vincular legítimamente a las asociaciones federadas y las que no lo están, tal como ya se ha reseñado⁹¹. El reglamento especial de organización del proceso de preselección y selección de las entidades representativas de los abogados, entiéndase las asociaciones de abogados, debería ser elaborado por el CNJ, con carácter permanente, como reglamento de ejecución de su ley y no por la FEDAES, para cada elección.

Un proceso con esas características requiere que la FEDAES se organice con tiempo y cuente con los recursos adecuados, no solo para recibir propuestas de los aspirantes, sino que también para evaluar la nómina de estos, de acuerdo con los requisitos constitucionales y legales, bajo mecanismos idóneos⁹²; asimismo, necesita contar con la colaboración de las asociaciones de abogados que, como entes proponentes de los candidatos, propongan profesionales del derecho que llenen, sin lugar a dudas, las

91 Esa es la opinión del Dr. Lovo Castelar, en la entrevista realizada; además, el Lic. Roberto Vidales señala en su entrevista que no está de acuerdo en que se norme el proceso de selección mediante reglamentos *ad-hoc*. Este último, menciona que siempre ha insistido en que tiene que haber, por lo menos, un reglamento permanente expedido por la FEDAES, en aras de potenciar la seguridad jurídica, aunque se revisen constantemente para mejorarlos. Asimismo, el doctor Fabio Castillo sostiene que la FEDAES carece de potestad reglamentaria para normar cada proceso de selección de aspirantes para optar a una candidatura de un cargo público. En esta materia, debería existir una norma legal aprobada por la Asamblea para que se regulara todo el procedimiento. Y, en términos generales, el doctor Belarmino Jaime indica que debe promulgarse una normativa que uniforme los procesos de selección para conformar ambas listas. Podría ser el propio Reglamento de la Ley del CNJ.

92 Un expresidente de la FEDAES consultado el 23 de agosto de 2016 –a quien se identificará como entrevistado N°. 1– hace mención de la forma que bajo su experiencia se han llevado a cabo los procesos, sintetizándolos de la siguiente manera: El CNJ realiza la convocatoria de apertura del proceso de selección, elabora un cronograma de eventos y entrega a la FEDAES el padrón de elegibles. Por su parte, esta última prepara y expide el reglamento específico que regirá el proceso de que se trate, así como su cronograma, instructivos y forma en que serán elaboradas las papeletas de votación. A su vez, la FEDAES solicita a la CSJ el padrón de abogados autorizados para que, en su momento, ejerzan el sufragio. La federación, en resumen, realiza todas las funciones de logística para los eventos, y para llevar a cabo todo ello y el proceso electoral, nombra el Comité Central Electoral que realiza las funciones similares a las que realiza el Tribunal Supremo Electoral. Cabe mencionar que cada proceso cuenta con un reglamento específico, aunque, en su opinión, debería existir un reglamento general que regule todas las elecciones, el cual puede ser elaborado incorporando en él cuestiones más puntuales como la regulación de candidatos, entre otros aspectos. Con relación a la propaganda, tema que es álgido en los diferentes procesos, esta se ha tratado de regular en los reglamentos, a fin de que todos los candidatos, independientemente de su posibilidad económica, tengan una proyección igualitaria.

características -perfil y requisitos- que se exigen actualmente⁹³, esto como una primera etapa del proceso⁹⁴.

...la FEDAES solo controla las exigencias formales constitucionales; es decir, nadie evalúa los aspectos relacionados con la idoneidad o la corriente del pensamiento jurídico al que aquel se adscribe, y tampoco solicita informes a las diferentes instituciones que pueden aportar elementos sobre la conducta profesional y personal del aspirante...

Y es que, como se pudo advertir durante algunas entrevistas y sesiones de discusión con los juristas consultados, respecto de los filtros para evaluar el cumplimiento de los requisitos y perfil de los aspirantes propuestos indistintamente por asociaciones federadas o no, la FEDAES solo controla las exigencias formales constitucionales; es decir, nadie evalúa los aspectos relacionados con la idoneidad o la corriente del pensamiento jurídico al que aquel se adscribe, y tampoco solicita informes a las diferentes instituciones que pueden aportar elementos sobre la conducta profesional y personal del aspirante, pues los reglamentos expedidos por la federación no regulan supuestos de rechazo de candidaturas por razones de capacidad y moralidad, lo cual limita la actuación de la Junta Directiva de la FEDAES⁹⁵.

Esta labor debería realizarla cada asociación, lo cual facilitaría el trabajo de la FEDAES, ya que cada gremial tiene mayor conocimiento de las personas que propone, que usualmente son sus miembros. Sería recomendable reformar la normativa aplicable para que las asociaciones, previo a remitir sus listas de candidatos a la FEDAES para inscripción en la elección, también realizaran una rigurosa evaluación de su nómina de aspirantes, ya que ello sería un filtro ideal, por el principio de inmediación y economía de trámites en la FEDAES. Con suficiente tiempo, a aquellos que desean postularse para el cargo en mención, se les puede exigir que presenten las mismas solvencias, constancias de desempeño, y demás documentación exigida para el procedimiento llevado a cabo por el CNJ, a fin de presentar a la federación un expediente completo, de tal manera que se garantice desde el inicio mayor control sobre la candidatura, a fin

93 El Lic. Roberto Vidales sostiene que a la FEDAES se le encomendó la labor de conformar la lista parcial a la que se refiere el art. 186 de la Constitución, con buena intención, pero que carece de la colaboración de varias asociaciones que los califica como meros “cascarones”, por falta de una verdadera estructura y membresía activa. Y que hay otras que son usadas con fines particulares, principalmente electorales, lo cual considera que ha contribuido a crear un problema de corrupción en el gremio, porque las asociaciones son vistas como un “botín de guerra” para acceder a cargos públicos y no solo de magistrados sino como miembros de otras instituciones, dado que la FEDAES tiene presencia o representantes en varias autónomas.

94 El Lic. Sidney Blanco Reyes, a quien se entrevistó el día 30 de agosto de 2016, señaló que participó como candidato a magistrado propuesto por el Centro de Estudios Jurídicos para el período 2009-2018, quien fue escogido junto con otros, como resultado de un proceso interno de la referida asociación, en el que se escucharon los diferentes planteamientos de cada aspirante sin imponerles una línea de pensamiento (jurídico) a la que los candidatos debían adscribirse; de ahí se infiere que dicha gremial utiliza mecanismos de depuración inicial de los aspirantes.

95 Así lo menciona el entrevistado N°. 1, expresidente de dicha federación.

La ausencia de estos filtros en la elección de la FEDAES hace que actualmente -y especialmente desde la elección de la CSJ 2015-, exista una significativa disparidad entre el proceso de preselección de la mitad de la nómina de candidatos provenientes de las asociaciones representativas de los abogados y la mitad seleccionada por el CNJ.

de favorecer su idoneidad⁹⁶. La ausencia de estos filtros en la elección de la FEDAES hace que actualmente -y especialmente desde la elección de la CSJ 2015-, exista una significativa disparidad entre el proceso de preselección de la mitad de la nómina de candidatos provenientes de las asociaciones representativas de los abogados y la mitad seleccionada por el CNJ.

Luego de un poco más de 20 años desde la primera implementación de este proceso y a pesar de que los resultados de las elecciones hayan sido eficaces en cuanto a llevar a cabo el proceso electoral⁹⁷, e innovadores porque siempre se ha votado por rostro independientemente de la asociación a la que pertenezca el aspirante, sin que se tenga constancia de impugnaciones posteriores⁹⁸, cada vez surgen cuestionamientos sobre si el sistema vigente responde o no a la intención del constituyente derivado. Un sector crítico sostiene que respecto a los aportes de los abogados, esto no ha funcionado, pues el proceso de preselección por parte de las asociaciones que luego concluye con una elección por parte de todos los abogados autorizados, no necesariamente conduce a la selección de los mejores candidatos, ya que la misma ha tenido como telón de fondo postulaciones de abogados sin una necesaria evaluación previa de su idoneidad, que se dan a conocer por campañas de ofrecimientos de todo tipo y no por únicamente su trayectoria profesional, lo que potencia que muchos de los votantes se inclinen hacia aquellos que gozan de mayor simpatía, entre otras causas que no están relacionadas con los méritos⁹⁹.

96 Al respecto, sostiene el Lic. Sidney Blanco, dicha cultura no existe, porque las asociaciones suelen apoyar gente que no necesariamente cumple el perfil, ya que los factores para postular a algunas personas son otros -interés, amistad, etc.-.

97 En cuanto a la eficacia del proceso, se pudo comprobar con la entrevista al Lic. Sidney Blanco, que el mismo día de la celebración de las elecciones a las que él se sometió y que tuvieron lugar el 7 de marzo de 2009, a la medianoche, la FEDAES dio a conocer los resultados definitivos.

98 El entrevistado N°. 1 señala que la votación por rostro es una muestra de transparencia, porque se coadyuva con el votante para que elija según su convicción respecto a la trayectoria de cada profesional elegible.

99 Así lo ha relatado un exdiputado en la entrevista que se le efectuó el día 12 de septiembre de 2016 -identificado como entrevistado N°. 2-. Dicho exfuncionario sostiene, que antes de reformarse el art. 186 de la Constitución en el que se establece que de las entidades de abogados deberá salir una lista de 15 candidatos, la realidad era otra. Había mucho menos abogados y que, además, conocían a los más capaces para optar a una magistratura. Hoy en día, hay una ingente nómina de abogados con capacidad para votar, que posiblemente no conozcan a los abogados con la capacidad y experiencia que sí pueden optar a ser magistrados. Los abogados jóvenes suelen conocer a jueces y docentes universitarios que se postulan pero que no necesariamente son los más aptos para desempeñar la alta magistratura. Otro aspecto que considera una debilidad del sistema es el período de campaña, la cual algunos candidatos utilizan de forma populista y ganguera. Si se opta por continuar con esta forma de llevar candidatos a la Asamblea, tendría que haber filtros, más regulación como sería restringir las campañas que se han venido haciendo y lejos de eso, exigirles a las asociaciones que motiven las razones que les han llevado a postular a las personas escogidas. Finalmente, sostuvo que la votación directa de los abogados para seleccionar postulantes propuestos por las asociaciones, no le parece un buen sistema. Habría que mejorar esta contribución que hacen los abogados para la conformación de la lista final; y, quizá, a largo plazo, valorar si el cambio ameritaría una reforma constitucional.

Por otro lado, pese a que se ha garantizado la participación de todas las asociaciones de abogados federadas o no¹⁰⁰, para postular aspirantes, lo que permitiría inferir que, formalmente, los aportes de las entidades representativas de los abogados -que se han reducido a las asociaciones y no a otras entidades, por costumbre- para conformar la lista parcial que le corresponde, goza de representatividad. Sin embargo, respecto de este aspecto, se han planteado los siguientes cuestionamientos, aunque también hay cierto sector minoritario de abogados que estiman que el proceso tramitado por la FEDAES es bueno¹⁰¹, siendo su principal debilidad la falta de financiamiento adecuado¹⁰²:

- La cantidad de abogados integrantes de las asociaciones -alrededor de 1,000 abogados en su totalidad- es un número poco representativo de los profesionales del derecho autorizados -aproximadamente 30,000 a inicios de 2017-, de los cuales aproximadamente solo 5,000 a 6,000 acuden a la votación¹⁰³. Dichos números

100 Así lo han señalado el Dr. Lovo Castelar, el Lic. Roberto Vidales en sus respectivas entrevistas y el entrevistado N°. 1. Este último sostiene que la FEDAES hace la convocatoria para que participen tanto las asociaciones de abogados federadas y no federadas, a efecto de que se realice un evento democrático, participativo y representativo. Por otro lado, a efecto de que la FEDAES se fortalezca y se puedan agremiar todas las asociaciones, se necesita una reforma a los estatutos de la misma, ya que para admitir una asociación, se debe contar con unanimidad, lo cual implica que si una asociación se opone, no se admite la asociación solicitante.

101 Pese a las falencias que se pueden advertir, hay otro sector de juristas que han participado en el proceso llevado a cabo por la FEDAES que considera que este ha estado marcado por la transparencia y la democracia, por cuanto desde que se abre la convocatoria para presentar postulaciones, se permite la participación de todos los precandidatos que presentan las asociaciones de abogados, tanto las federadas como las que no lo están. La FEDAES, por su parte, revisa la documentación en la que aparecen las credenciales y el CV de los postulantes, todo ello de acuerdo con el reglamento que su junta directiva expide, con anterioridad al proceso y que rige todo el procedimiento de votación. Es también un proceso abierto y participativo, porque no se le niega a nadie su derecho a optar a ser candidato elegible. Es público, porque cualquier persona puede verificar el procedimiento de acuerdo con el reglamento que se haya aprobado previamente; incluso, hay observadores de todas las asociaciones participando y de organismos nacionales e internacionales, así como de instituciones gubernamentales como el Ministerio Público. Es un proceso ágil, pues la CSJ provee un excelente sistema informático que permite el conteo de votos y la verificación de la información que consta en las papeletas de votación, así como el padrón de votantes, además que dichas votaciones se llevan a cabo en los centros judiciales de las catorce cabeceras departamentales, para que sea un proceso más participativo y accesible. Dichas afirmaciones las hace el entrevistado N°. 1, quien asegura que se garantizó la limpieza del proceso, no solo en cuanto al conteo de votos, sino porque nunca ha observado irregularidades como doble votación.

102 El entrevistado N°. 1 también explica que esta falta de sostenibilidad se debe, como ya se ha indicado en otros epígrafes, a que las asociaciones aportan menos de \$200.00 dólares anuales, lo cual es una cantidad ínfima para preparar un proceso de selección de candidatos. Y, justamente por ello, la FEDAES pide la colaboración de la CSJ con impresión de papeletas de votación, sistema informático, ayuda logística en los centros de votación, que usualmente son los juzgados o la misma Corte. Así también el CNJ colabora con alimentación.

103 El doctor Lovo Castelar indica, que de acuerdo con su experiencia, el número de abogados asociado es bajo, alrededor de 1,000, si se toma en cuenta el universo de abogados autorizados que es de aproximadamente 30,000, a inicios de 2017, sin tomar en cuenta los abogados fallecidos o suspendidos, puesto que el número se calcula sobre la base de los carnés de abogados autorizados emitidos por la CSJ.

permiten cuestionar el principio de representación democrática desde una perspectiva cuantitativa, así como la representatividad exigida por el art. 186 Cn.¹⁰⁴ tanto de las asociaciones en sí, como de la FEDAES y del proceso de votación.

- Falta establecer medidas fiables para que las asociaciones acrediten su representatividad, con al menos de 100 miembros, lo cual redundaría en la legitimidad del sistema¹⁰⁵. Hay asociaciones de abogados que no registran actividad gremial alguna y que se crean con la sola finalidad de postular candidatos para la CSJ¹⁰⁶.
- En virtud de no existir una depuración inicial exhaustiva de los aspirantes que presentan las asociaciones de abogados, se corre el riesgo de presentar una lista de precandidatos a los votantes que no sean los más calificados -experiencia, capacidad-, sino los que gozan de mayor simpatía o popularidad por diferentes razones. Este sistema de votación popular, si bien tiene el mérito de ser democrático, de permitir la participación del gremio en la elección y de distribuir entre diversos actores la potestad para postular candidatos, definitivamente no ha garantizado la idoneidad de quienes han resultado electos¹⁰⁷.
- La campaña electoral permitida en las normas que regulan los procesos, se ha calificado por los juristas consultados como un inadecuado mecanismo para dar

104 No es posible evaluar la representatividad cualitativa de las asociaciones de abogados o de la FEDAES con relación a la diversidad de corrientes del pensamiento jurídico, puesto que en el país, dichas entidades no tienen una corriente definida, ni se trata de un elemento alrededor del cual los abogados se asocian expresamente. Esto impide que pueda evaluarse este elemento establecido en el art. 186 Cn. Tampoco resulta viable evaluar la representatividad de las corrientes del pensamiento jurídico a partir de los votantes, puesto que en la mayoría de los casos, los abogados tampoco tienen una corriente definida, tal como se pudo observar durante el proceso de selección de candidatos efectuado por el CNJ en 2015, al cual se hace referencia en este estudio.

105 Así lo sostiene el Lic. Roberto Vidales en su entrevista.

106 FUSADES, Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas e Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Dr. José Matías Delgado, Estudio del proceso de selección de magistrados de la CSJ, Antiguo Cuscatlán, junio de 2011, pág. 15

107 El entrevistado N°. 1, señala al respecto que en algún momento se consideró solicitar informes institucionales como filtro inicial para admitir las solicitudes de postulación, pero debido a que los procesos de selección son generalmente cortos, no se contaba con tiempo para esperar que las instituciones otorgaran las solvencias necesarias. En lo que sí se empeña la FEDAES es en formar bien cada expediente, con los requisitos formales exigidos, y de esta manera lo remite al CNJ, una vez se integra la lista que corresponde. Asimismo, el Lic. Sidney Blanco sostiene que ni en el proceso de selección interno dentro de las asociaciones ni tampoco en el proceso general que lleva a cabo la FEDAES, se exigió que se demostrara la línea de pensamiento jurídico que el aspirante emprendería de llegar a ser magistrado en la Corte Suprema.

La campaña electoral permitida en las normas que regulan los procesos, se ha calificado por los juristas consultados como un inadecuado mecanismo para dar a conocer al aspirante, incluso la campaña que suelen hacer algunos abogados, no deja menos que causar una impresión negativa.

a conocer al aspirante¹⁰⁸, incluso la campaña que suelen hacer algunos abogados, no deja menos que causar una impresión negativa¹⁰⁹. También resulta sumamente pernicioso que quienes se postulen por esta vía sean funcionarios judiciales, puesto que la dignidad del cargo debería ser incompatible con su participación en cualquier tipo de campañas proselitista, considerando además los posibles conflictos de interés que podrían presentarse luego, cuando algunos de sus electores lleven procesos en sus tribunales.

3.5.3 Experiencia desde la Asamblea Legislativa

Tal como lo establece el RIAL para el proceso de elección de los funcionarios detallados en el art. 131, N°. 19 Cn., la Asamblea Legislativa tiene la potestad de solicitar a otras instituciones informes sobre los candidatos, tal como ya se reseñó. En la práctica, si esa información no consta en la que aporta con la hoja de vida del candidato, la Asamblea la pide para acreditar la solvencia tributaria, moral y profesional de aquel. Recibida la información mencionada, se procede a la depuración, la cual consiste en ir excluyendo a aquellos que tienen algún señalamiento contrario a los requisitos constitucionales, aunque se ha criticado que se excluyan a los que solo tienen denuncia y no condena judicial. Este aspecto final debería regularse, ya que no están en la misma situación aquellas personas respecto de quien pende una investigación, que las que ya han sido sancionadas.

Una vez depurada la lista, la cual se divide entre los que no califican, los que no han completado la información requerida, y quienes sí han logrado completar la documentación, se incluyen en una lista más corta, respecto de los cuales se revisan los atestados, para determinar su experiencia a fin de determinar si podrían ejercer el cargo.

¹⁰⁸ Sobre este aspecto, el Lic. Sidney Blanco sostiene que, desde su experiencia cuando fue aspirante a candidato, siendo él el más votado, hubo campañas que disponían de muchos recursos para hacer eventos sociales y campañas publicitarias de todo tipo en los centros judiciales a fin de ganar votos, pero también eventos académicos que considera que es la mejor manera de presentar propuestas concretas. Comenta que hay personas que dejan guiar su voto por la simpatía que ese tipo de propaganda supone, por lo que los que participan en eventos públicos serios y de debates jurídicos, sienten “cuesta arriba” que los abogados los elijan en las urnas. Y es que la mejor manera de conocer a un postulante es su visión jurídica sobre diferentes problemáticas, no su derroche publicitario.

¹⁰⁹ Así lo señala el doctor Fabio Castillo, quien además indicó que dicho cambio implica que los abogados debemos comprender “que el país nos ha honrado en depositarnos esta responsabilidad y deberíamos actuar en consecuencia”.

Luego, se prepara una matriz para llevar a cabo el proceso de entrevistas a los que conforman la lista reducida de los elegibles. En dicha matriz se incluyen diversas preguntas, que generalmente se enfocan en temas generales, divididas en dos partes: 1- Conocimientos en la materia, planes sobre cómo llevaría a cargo el puesto y 2- Indagaciones respecto del carácter y temperamento: ¿cómo respondería a las presiones?, ¿qué pasaría si tendría algún interés?, etc. El resultado de las entrevistas se debate entre los representantes de los partidos políticos¹¹⁰. Sin embargo, vistas las experiencias pasadas, cabe hacerse la siguiente pregunta ¿cuánto sirve esta información a la hora de tomar la decisión de elegir? Al respecto, hay criterios divergentes en la fase de confrontar las propuestas: algunos se inclinan por otorgar preponderancia a la capacidad del candidato, mientras que otros se inclinan por dar preferencia a la cercanía a la ideología de los partidos. En la práctica reciente se ha dado una mezcla de ambas. Ha habido evaluaciones, entrevistas públicas, pero también cierto grado de negociación política alrededor de algunas candidaturas¹¹¹.

Respecto de la valoración de cada proceso de elección de segundo grado de funcionarios, se ha considerado que la jurisprudencia constitucional y el escrutinio ciudadano han potenciado cada vez más la profesionalización de los funcionarios electos, lo que si bien es una mejoría, implica, a su vez, un trabajo arduo en cuanto a la selección del mejor aspirante¹¹². En este punto, y especialmente para acreditar la corriente del pensamiento jurídico de los candidatos, la entrevista del candidato es importante, durante la cual las preguntas deben encaminarse a ese objetivo, pero también a evaluar el conocimiento de los problemas más álgidos que tiene el Órgano Judicial y cómo mejorar su funcionamiento y fortalecerlo. Sin embargo, en la selección también intervienen factores no jurídicos, puesto que, según manifestaron algunos de los abogados entrevistados, para la elección también en ocasiones se ha tomado en cuenta la cuota de género¹¹³.

110 Entrevista con el exdiputado Douglas Avilés en la entrevista realizada el día 12 de septiembre de 2016 y reseñó el proceso para elección de funcionarios de segundo grado, en general.

111 En la elección de 2015, los avances de la comisión *ad hoc* se detuvieron por varias semanas, debido a la insistencia del partido FMLN por proponer al abogado Jaime Martínez Ventura, quien ocupaba en ese momento el cargo de director de la Academia Nacional de Seguridad Pública y respecto de quien el partido ARENA manifestó su oposición, dada su vinculación al partido oficial.

112 El diputado Rodolfo Parker, en la entrevista reseñada, indicó que ha participado directamente en las sucesivas subcomisiones que se han formado para proponer a los candidatos que se elegirán en el Pleno de la Asamblea, siempre dentro del instituto político PDC.

113 Así lo ha sostenido el diputado Ernesto Muyschondt, en la entrevista citada.

Pese a ello, entre los entrevistados hubo consenso en que en el proceso de elección de la CSJ deben revisarse, ante todo, los mecanismos para acreditar los requisitos de idoneidad que incluyen tanto la conducta personal del candidato, como familiar, social y probidad, además del perfil profesional y capacidad intelectual...

Pese a ello, entre los entrevistados hubo consenso en que en el proceso de elección de la CSJ deben revisarse, ante todo, los mecanismos para acreditar los requisitos de idoneidad que incluyen tanto la conducta personal del candidato, como familiar, social y probidad, además del perfil profesional y capacidad intelectual¹¹⁴, pese a que el RIAL no establece criterios u otros parámetros para medir la capacidad y moralidad, pues retoma únicamente los que establece la Constitución.

Algunos diputados reconocen que las fallas que ha habido en el proceso, pueden ser superadas y el proceso ser perfectible. Una forma idónea para ello es la participación de otros actores como las universidades, para coadyuvar con dicho órgano del Estado, en obtener insumos que permitan depurar la lista de profesionales que llegue al seno de la Asamblea, lo que favorecería disminuir el cuoteo político-partidario¹¹⁵. En ese sentido, los foros de discusión que se puedan generar sobre temas jurídicos relevantes en el proceso de elección con la participación de la academia pueden ser útiles, pues se conocerían mejor las cualidades de estos y su corriente de pensamiento, con lo cual el proceso sería más participativo y público¹¹⁶, o el apoyo en la elaboración de los cuestionarios para las entrevistas.

114 El diputado Parker indica que en el caso de los magistrados que conforman la Sala de lo Constitucional de la CSJ, los requisitos personales son sumamente importantes, pues el límite de la actuación de los mismos, más que el texto constitucional debe ser la autorrestricción y, en eso incide la calidad personal de ellos. El diputado Ernesto Muyschondt, en la entrevista mencionada, señaló que su partido busca, ante todo, que los candidatos carezcan de vínculos y que su nombramiento fortalezca al Órgano Judicial.

115 El diputado Parker es de esta opinión, e incluso sostiene que ha propuesto reformas al Reglamento Interior de la Asamblea Legislativa, para mejorar dicho proceso. Al respecto, ha sostenido que en el proceso dentro de dicho órgano es necesario que hayan otros partícipes, quienes intervendrían de la siguiente manera: Una vez entra la lista definitiva proveniente del CNJ a la Asamblea Legislativa y esta se depure por la subcomisión encargada, dicha lista reducida pase a la academia; es decir a las universidades del país, para que presenten ternas, dos por las universidades privadas y otra por la Universidad de El Salvador, otorgándoseles un plazo para llevar a cabo la presentación de las ternas y de ahí proponer a los magistrados para su elección definitiva. En síntesis, la Asamblea Legislativa tendría dos acciones: depurar la lista del CNJ y elegir, pero con un elemento participativo de las universidades. De esta forma, se evitaría una depuración arbitraria que pudiera llevar a cabo la Asamblea y se fortalecería la responsabilidad de esta y de la comunidad jurídica, para que se eligiera a aquellos profesionales del derecho que tengan las credenciales suficientes para ocupar la alta magistratura; elección que coadyuva en disminuir el cuoteo político-partidario y potencia la validación ciudadana. Además, propone una revisión *a posteriori* de la elección, por parte de las instituciones que hayan participado en el proceso, como control ciudadano, a fin de calificar si los magistrados electos están cumpliendo su cometido de acuerdo con lo que la ley y la Constitución les manda. Dicho escrutinio posterior a la elección, daría garantías al Estado de que las instituciones están cumpliendo sus funciones. Significaría un contrapeso importante.

116 El diputado Ernesto Muyschondt, aportó estas ideas en la entrevista desarrollada, agregando que ha de tomarse en cuenta, que no todos los diputados son abogados, así que la ayuda de la academia sería una buena forma de conocer mejor a los candidatos. Señala que la presión ciudadana es importante para la Asamblea.

Respecto del procedimiento de elección que lleva a cabo la Asamblea Legislativa, pueden hacerse los siguientes señalamientos:

- El principal señalamiento que aparece es que, independientemente de las entrevistas, cuestionarios y evaluaciones, la práctica ha demostrado que al final se da siempre una negociación política que se enfoca más en la posibilidad que los candidatos de uno u otro partido no sean vetados o rechazados completamente por los demás. En general, cada uno de los dos partidos mayoritarios trata de postular candidatos que sean “tolerables” para el otro. El cuoteo político-partidario sigue siendo un factor con demasiado peso en la elección, sobre todo desde los partidos mayoritarios¹¹⁷.
- El tiempo dedicado a las entrevistas y la calidad de las mismas, no permite descubrir la competencia, conocimientos, capacidad o corriente del pensamiento jurídico de los candidatos.
- El cuoteo partidario, junto con una evaluación poco profunda de los candidatos, hace que sea difícil elaborar un dictamen adecuadamente motivado para cada magistrado electo, por lo que al final del proceso no queda la certeza de que se eligió a los mejores postulantes.

El cuoteo partidario, junto con una evaluación poco profunda de los candidatos, hace que sea difícil elaborar un dictamen adecuadamente motivado para cada magistrado electo, por lo que al final del proceso no queda la certeza de que se eligió a los mejores postulantes.

3.6 Síntesis de los puntos críticos detectados en el proceso

Finalmente, del análisis de los procesos de selección que regulan las normas respectivas y el análisis de su puesta en práctica apreciados desde el lente de los abogados participantes directa o indirectamente en ellos como magistrados y exmagistrados de la CSJ, miembros y exmiembros del Pleno del CNJ, docentes universitarios, abogados agremiados y en ejercicio, diputados y exdiputados que dieron su opinión en las entrevistas reseñadas y en los respectivos grupos de discusión, puede llegarse a los siguientes puntos críticos del sistema integral del proceso de elección de magistrados,

¹¹⁷ El Lic. Douglas Avilés, en la entrevista señalada, sobre este punto dijo que ya ha habido experiencias de elección de funcionarios apoyados por partidos con poca aritmética parlamentaria, pero siempre se necesitó de los votos de los partidos mayoritarios para elegir. Y que en casos en que los cargos a elegir no representan mayor interés político, se eligen candidatos con criterios más técnicos que políticos.

los cuales se retomarán en los apartados quinto y sexto de este trabajo. Los puntos críticos, en resumen, detectados son los siguientes:

3.6.1 Respeto del rol de las asociaciones de abogados y la FEDAES para proponer aspirantes a candidatos a magistrados

- i) Asociaciones legalizadas con el único cometido de participar en el proceso de selección de candidatos, y con incidencia directa o indirecta de organizaciones de poder –partidos políticos, principalmente-.
- ii) Falta de filtros o evaluaciones iniciales por parte de las asociaciones y de la FEDAES para acreditar la idoneidad de los aspirantes a participar en el proceso y ganarse el derecho a convertirse en candidatos oficiales.
- iii) Falta de apoyo financiero y logístico -recurso humano adscrito a la FEDAES- para llevar a cabo la organización y administración del proceso de selección que le encomienda la LCNJ, por depender exclusivamente de las exiguas aportaciones de las asociaciones federadas, con lo cual hay una desproporción entre la tarea que le corresponde desempeñar en este proceso y su precaria organización.
- iv) Es cuestionable la fuente que origina la reglamentación que expide la FEDAES, cuya delegación normativa se la da el reglamento interno expedido mediante acuerdo del Pleno del CNJ.
- v) La práctica del mecanismo bifurcado de selección de candidatos al cargo de magistrados, desincentiva la postulación de los abogados con mejor trayectoria e idoneidad, ya que por un lado, se ha perdido la seriedad del proceso que lleva a cabo la FEDAES, por no postular como aspirantes a personas a quienes se haya hecho una evaluación previa y, por otro, por permitir la popularización del uso de campañas proselitistas que no tiende a enfocarse en los méritos de los candidatos.
- vi) No es conveniente que los funcionarios judiciales participen en el proceso de elección de los abogados, en virtud de la dignidad de su cargo, que además supone no deberle favores a nadie y menos a los abogados en el libre ejercicio de la profesión.

El proceso de votación en sí carece de eco en los electores: vota aproximadamente solo un 20% del universo de abogados.

No se ha logrado el propósito o intención del constituyente derivado enfocado en buscar filtros para reducir la injerencia política, a través del protagonismo que se le ha dado al CNJ para conformar la lista de los candidatos; la práctica ha demostrado la susceptibilidad de sus titulares a presiones políticas.

Hace falta el establecimiento del perfil del magistrado de la CSJ, así como los procedimientos para una evaluación transparente y pública del resultado, así como la participación ciudadana en el proceso.

- vii) El proceso de votación en sí carece de eco en los electores: vota aproximadamente solo un 20% del universo de abogados¹¹⁸.

3.6.2 Respetto de la evaluación y selección que lleva a cabo el CNJ

- i) No se ha logrado el propósito o intención del constituyente derivado enfocado en buscar filtros para reducir la injerencia política, a través del protagonismo que se le ha dado al CNJ para conformar la lista de los candidatos; la práctica ha demostrado la susceptibilidad de sus titulares a presiones políticas¹¹⁹.
- ii) No hay un sistema de indicadores y mediciones sobre el perfil del aspirante que pueda coadyuvar en la valoración que realice el Pleno para evaluar y motivar la deliberación respectiva, lo cual debe ser el único parámetro para decidir el voto.
- iii) Debe evitarse la injerencia política en la elección del pleno del CNJ para evitar que esta luego se haga presente en la elección de candidatos a la CSJ. Si se quiere fortalecer el proceso de selección de candidatos a magistrados de la CSJ que realiza el CNJ, debe fortalecerse también el proceso de elección de los miembros de este último.

3.6.3 Sobre las elecciones que lleva a cabo la Asamblea Legislativa

- i) Hace falta el establecimiento del perfil del magistrado de la CSJ, así como los procedimientos para una evaluación transparente y pública del resultado, así como la participación ciudadana en el proceso.

¹¹⁸ Documento con estadísticas proporcionadas por la FEDAES, denominado: "Número de abogados participantes en las votaciones para Corte Suprema de Justicia el 28-03-2015. Cómputo definitivo: 5,642 de votantes".

¹¹⁹ En el tercer *focus group* se concluyó que al igual que ha ocurrido con el CNJ, el proceso que lleva a cabo la FEDAES también ha sido vulnerable a presiones políticas, como fue el caso en que en un determinado período una diputada era a la vez presidenta de dicha organización, y que se conoce que algunas campañas que realizan los postulantes son financiadas por partidos políticos.

- ii) Las entrevistas deben mejorarse para ser más personalizadas y permitir una verdadera evaluación de los candidatos, conforme a la trayectoria individual de cada uno.
- iii) La votación del Pleno de la Asamblea, es más el resultado de propuestas consensuadas que de un verdadero esfuerzo de selectividad, que todavía otorga demasiado peso a la inclinación política de los candidatos.

Los procesos electorarios previos también han permitido detectar otros puntos críticos en la práctica de la Asamblea Legislativa, debido a su incompatibilidad con la Constitución, los cuales han sido corregidos de forma considerable por la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, y que si bien no se refieren a aspectos procedimentales, deben formar parte de los aspectos a considerar, puesto que constituyen obstáculos para una adecuada elección:

- i) La elección por una misma legislatura 2 veces para realizar 2 renovaciones de 1/3 de la CSJ, está prohibida constitucionalmente, porque altera la sincronía temporal prevista por el constituyente derivado y la legitimidad democrática indirecta de los magistrados.
- ii) La Asamblea Legislativa solo puede elegir de la lista que le envía el CNJ cada 3 años y mientras la misma aún esté vigente.
- iii) Una vez electos en la Sala de lo Constitucional por una legislatura, los magistrados de la Sala de lo Constitucional no pueden ser trasladados a otra sala. La estabilidad en el cargo de la que gozan estos magistrados, con base en el art. 174 Cn. no solo es temporal, por 9 años, sino también funcional; es decir, en el mismo cargo.
- iv) Las elecciones de segundo grado de funcionarios se han venido realizando con cierto retraso, incluyendo las de la CSJ, debido en parte a la dificultad para lograr consensos en este órgano y a intentos por controlar las instituciones. El mandato constitucional conferido al legislador en el numeral 19 del art. 131 Cn., supone que las elecciones se hagan con base en las formas y en los tiempos correctos.

4. Criterios jurisprudenciales establecidos para los procesos de selección y elección de segundo grado de funcionarios

Además de revisar los antecedentes constitucionales, la normativa actualmente vigente aplicable a las 3 etapas del proceso de selección y elección de magistrados para la CSJ y analizar los hechos ocurridos en las elecciones llevadas a cabo entre 1994 y 2015, también es necesario examinar la incidencia que la jurisprudencia constitucional ha tenido en reformular algunos requisitos y algunos procedimientos.

4.1 Importancia de las sentencias constitucionales y su incidencia democrática en el Estado de derecho

La defensa de la Constitución a través de la jurisdicción constitucional ha significado en los últimos tiempos, una labor importante en la redefinición de algunos preceptos constitucionales que han potenciado la estabilidad constitucional.

La defensa de la Constitución a través de la jurisdicción constitucional ha significado en los últimos tiempos, una labor importante en la redefinición de algunos preceptos constitucionales que han potenciado la estabilidad constitucional. En materia de defensa e interpretación de la Constitución, la propia estructura de sus normas determina la actuación interpretativa y hasta creativa del tribunal, siempre que no se traspase el programa político del texto primario: régimen democrático, pluralista, representativo y basado en la división y control del poder¹²⁰.

Las prescripciones establecidas en la Constitución regulan “mínimos”¹²¹ y se caracterizan por ser normas “incompletas” por naturaleza¹²², dada la necesaria integración de su

120 Cardona, Ivette: “Las decisiones de los tribunales constitucionales en la protección de derechos fundamentales. Un cauce idóneo para la consolidación de la institucionalidad democrática”. En proceso de publicación, Coloquio Iberoamericano Estado Constitucional y Sociedad, organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana, *CA Ratio Legis*, UNAM y el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional. Xalapa, Veracruz, México, marzo 2010.

121 Pérez Royo, Javier: “Curso de Derecho Constitucional”, 5ª. Ed. Marcial Pons, Madrid, 1998, pág. 129.

122 Nieto, Alejandro: “Peculiaridades Jurídicas de la norma constitucional”, *Revista de Administración Pública* N°. 100-102, 1983, pág. 392 y ss. También Konrad Hesse analiza este tema y refiriéndose a la Constitución como una unidad cuyos elementos deben permanecer en mutua “interacción y dependencia”, señala el carácter incompleto de la Constitución estableciendo que “La Constitución no codifica sino que únicamente regula” de ahí que no sea un sistema cerrado; Hesse, Konrad: “Escritos de Derecho Constitucional”; Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992, pág. 7 y ss.

contenido normativo con las circunstancias cambiantes de la sociedad¹²³, lo cual requiere inevitablemente de su concreción a través de la técnica interpretativa que realiza el tribunal constitucional y con ello se actualiza, además, la voluntad del constituyente dotando de sentido a las normas constitucionales.

Desde esta perspectiva, la interpretación y aplicación de la norma constitucional al caso concreto, aportan al sistema jurídico unos criterios considerados vinculantes para todos los poderes públicos, lo que ha supuesto que doctrinariamente se indique que de una justicia constitucional “defensora” como fue al inicio de los años 20, se pasa así a una justicia constitucional “orientadora”¹²⁴. Por dicha razón, podemos afirmar que -sobre la base de la doctrina más autorizada- la función de dichos tribunales es de controlar los actos y normas contrarias a la Constitución bajo la posibilidad de “recrear” el texto primario en coordinación con el ordenamiento jurídico en general, a través de su interpretación¹²⁵. Recreación, que, en todo caso, debe estar determinada por el principio de “corrección funcional” al que se refiere Konrad Hesse, donde el juez constitucional dicta sus sentencias atendiendo a su competencia funcional y dentro de un marco sustantivo que establezca las pautas más adecuadas para interpretar los preceptos constitucionales, sin que ello implique una mutación ilegítima¹²⁶.

La Sala de lo Constitucional de la CSJ -único tribunal constitucional salvadoreño, conforme a lo dispuesto por el art. 183 Cn.-, bajo una interpretación sistemática, histórica e integradora de la Constitución y de la normativa legal y reglamentaria correspondiente, ha reformulado la manera de proceder en las elecciones de segundo grado...

La Sala de lo Constitucional de la CSJ -único tribunal constitucional salvadoreño, conforme a lo dispuesto por el art. 183 Cn.-, bajo una interpretación sistemática, histórica e integradora de la Constitución y de la normativa legal y reglamentaria correspondiente, ha reformulado la manera de proceder en las elecciones de segundo grado, cuya jurisprudencia se ha concretado en dos direcciones principales:

123 Sobre el carácter y función de tales normas primarias, Smend dice: “Lo propio y característico de las fórmulas constitucionales es justamente su elasticidad y su enorme capacidad autotransformadora y supletoria de sus propias lagunas”, “una comprensión global de la regulación y de los fines constitucionales, de su sistema integrador, pero también de su intencionalidad objetiva, solamente es posible si se atiende a esta capacidad transformadora y supletoria, y a sus consecuencias en orden a la transformación efectiva, a la interpretación extensiva de las normas que componen el propio sistema que la Constitución instaure”, en Smend, Rudolf: “Constitución y Derecho Constitucional”, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1985, pág. 135.

124 López Guerra, Luis: en el prólogo a López Ulla, Manuel: “Orígenes Constitucionales del Control Judicial de las Leyes”, Tecnos, Madrid, 1999, *passim*.

125 Vid. las dificultades de la interpretación constitucional en Göran Rollnert Liern: “La mutación constitucional, entre la interpretación y la jurisdicción constitucional”, Revista Española de Derecho Constitucional N.º. 101 mayo-agosto 2014, págs. 125-155.

126 Hesse, Konrad: “Escritos de Derecho Constitucional”; Ob.Cit., pág. 47; también vid. Ferreres Comella, Víctor: “Justicia Constitucional y Democracia”, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, pág. 46 y ss.

- (1) en cuanto a los requerimientos puntuales que deben rodear las cualidades de los candidatos sometidos a elección en la Asamblea;
- (2) respecto de la forma de llevar a cabo los procedimientos de selección y elección, de tal forma que se garantice la transparencia, la publicidad en la votación y la motivación en la selección, bajo una modalidad que le permita a la sociedad conocer los argumentos o razones de cada elección, bajo parámetros objetivos.

Esta valiosa contribución de la jurisprudencia constitucional, le ha puesto también cortapisas importantes a la Asamblea para legitimar la elección, como por ejemplo:

- 1) ha establecido la inamovilidad de los magistrados de la Sala de lo Constitucional que se traduce en la prohibición de trasladarlos a otra sala durante los 9 años de su mandato;
- 2) inhibe a una misma composición parlamentaria para que lleve a cabo dos renovaciones de la CSJ;
- 3) exige que se compruebe la independencia político-partidaria de los candidatos;
- 4) exige la acreditación y evaluación de la moralidad y competencia notorias;
- 5) exige una elección pública y motivada.

La jurisprudencia también se ha pronunciado sobre el proceso que le corresponde tramitar al CNJ, estableciendo, a partir de la elección de 2015, importantes requisitos para la evaluación de los candidatos de la mitad de la nómina que le corresponde elegir así como para realizar las votaciones individuales, a partir de decisiones públicas y motivadas, trasladando, *mutatis mutandis*, las exigencias impuestas a la Asamblea Legislativa en materia de acreditación de la idoneidad de los candidatos, la transparencia y publicidad del proceso.

Sin embargo, a la fecha de cierre de este estudio, aún no se han producido sentencias sobre el proceso de selección que lleva a cabo la FEDAES, desde el punto de vista constitucional, puesto que no se ha planteado un caso que haya ameritado un pronunciamiento de fondo sobre el proceso realizado por esta federación, respecto del cual es necesario profundizar, tras un poco más de 20 años de puesta en práctica.

4.2 Desarrollo jurisprudencial de algunos requisitos relativos a los candidatos

Los requisitos para ser magistrados de la CSJ están expresamente establecidos en el art. 176 de la Constitución. Algunos de ellos son objetivamente cuantificables y no presentan mucha dificultad, como la edad y los años de ejercicio de la profesión, pero otros, como la moralidad y competencia notorias, muchas veces no han sido adecuadamente evaluados ni considerados en el proceso, por incorporar otros elementos de difícil comprobación.

Por otra parte, desde una interpretación sistemática de la Constitución, en alguna jurisprudencia a la cual se hará referencia más adelante, se ha entendido que existen otros requisitos que también se desprenden de la Constitución, como la prohibición de vinculación político-partidaria de los candidatos a la CSJ.

Por otra parte, desde una interpretación sistemática de la Constitución, en alguna jurisprudencia a la cual se hará referencia más adelante, se ha entendido que existen otros requisitos que también se desprenden de la Constitución, como la prohibición de vinculación político-partidaria de los candidatos a la CSJ. En forma complementaria, la Sala de lo Constitucional de la CSJ también ha pronunciado sentencias que han moldeado los contornos del procedimiento, para introducir mayor transparencia y filtros que contribuyan a la elección de los candidatos más idóneos. A continuación, se analizará el impacto que han tenido las sentencias más recientes sobre el tema, y, sobre todo, algunas que no han sido objeto de análisis en estudios anteriores.

4.2.1 Sobre el cumplimiento de requisitos para ser elegible

Son varias las resoluciones emanadas de la Sala de lo Constitucional de la CSJ, que han realizado una interpretación novedosa de los requisitos que deben llenar las personas que habrán de desempeñar algunos cargos a los que se refiere el Título VI de la Constitución¹²⁷.

Los requisitos que se establecen a nivel de norma primaria, cumplen una función esencial para garantizar que las funciones asignadas a quienes resulten electos para los cargos que

¹²⁷ Se trata de una línea jurisprudencial novedosa, en tanto en algunos precedentes como el caso ref. 2-86 de 17-XI-1986, la Sala de lo Constitucional declaró contrario a la carta primaria, los arts. 5, 6 y 7 del DL N°. 243/85 por contradecir los arts. 176, 177, 179, 180, 186, 192, 196, 198, 208 y 246 Cn., debido a que el Decreto en mención establecía más requisitos para los funcionarios de segundo grado que los establecidos en el texto primario; es decir, que es inconstitucional incorporar más exigencias que las que están establecidas expresamente en él, lo cual difiere con la actual línea de razonamiento de dicha Sala.

se postulan, se efectúen con la responsabilidad que implica el cargo. A ello le subyace, lógicamente, que se escoja al aspirante sobre la base de una demostrada capacidad, honorabilidad suficiente e independencia, lo que no solo redundará en potenciar la eficiencia en las funciones, sino en mantener principios como el de independencia entre los órganos del Estado, en virtud del art. 85 incs. 1° y 3° de la Constitución, según el cual El Salvador es una República democrática, fundada en principios como el de equilibrio en el ejercicio del poder político que se ejerce por órganos independientes, donde las funciones de los servidores públicos están íntimamente vinculadas con el servicio legítimo de los intereses generales y con los fines de la institución desde la que ejercen su función.

En esta línea jurisprudencial, analizado en varios estudios previos¹²⁸, que se desprende específicamente en las sentencias de inconstitucionalidad ref. 19-2012 de 5-VI-2012, ref. 77/97-2013 de 14-X-2013, ref. 122-2014 de 28-IV-2015, 49-2011 de 23-I-2013, 7-2011 de 13-V-2011, 18-2014 de 13-VI-2014 y ref. 69-2009 de 29-VII-2010, entre las principales, la Sala ha sido vehemente al referirse a los requerimientos generales que se deben cumplir para ser nombrados como funcionarios públicos de elecciones de segundo grado - Fiscal General de la República, magistrados de la Corte de Cuentas de la República, del Tribunal Supremo Electoral y de la CSJ, así como del Presidente y miembros del CNJ-, estableciendo por un lado, que el cumplimiento de los requisitos que se establecen constitucionalmente ameritan la debida comprobación bajo criterios objetivos de evaluación, pero también que habrá de acreditarse independencia política partidaria, cuyo desarrollo es amplio en varias de las sentencias atinentes a los últimos procesos de elecciones de segundo grado que se han realizado desde el año 2011.

Dichas sentencias, basadas en los principios de unidad y concordancia práctica de los preceptos constitucionales, lo que presupone la debida interpretación sistemática y conexa de sus preceptos; y, fundadas en sus propios precedentes han establecido, en síntesis, un régimen jurídico básico que se debe tomar en cuenta en las elecciones de segundo grado o de funcionarios de "legitimidad democrática derivada"¹²⁹, para

128 Entre los más destacados estudios, se pueden citar FUSADES: "Incidencia de la jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ", Serie de Investigaciones 1-2015; y DPLF: "El proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia: Recomendaciones para una reforma necesaria", Washington, D.C., 2016.

129 La acepción anterior se refiere a que si los diputados son electos mediante votación directa de la población y dichos funcionarios eligen mediante votación nominal y pública -art. 131 Cn.-, a los que habrán de ocupar los cargos de dirección de los otros órganos del Estado, ello implica que sus nombramientos son producto de una elección indirecta o de segundo grado. Sentencia de inc. ref. 49-2011.

dotar de legitimidad constitucional los respectivos nombramientos y designaciones parlamentarias, régimen que comprende los elementos que se detallan a continuación.

4.2.1.1 Capacidad y moralidad notorias del candidato

La Sala de lo Constitucional ha establecido que principalmente la Asamblea Legislativa, por tener la competencia electiva, habrá de tener en cuenta, sobre este punto, la “meritocracia” y probidad del candidato, en virtud de tratarse de funciones de interés público, las que se van a desarrollar al ejercer el puesto¹³⁰. A este respecto, en virtud de la especialidad del cargo que habrá de desempeñar el postulante en la respectiva institución, se debe garantizar el “ejercicio ético de la alta función pública”, lo que implica que el órgano parlamentario establezca “mejores criterios de selección y un mayor grado de reflexión en la designación de los funcionarios”.

Y es que, ha sostenido la Sala a la Asamblea Legislativa, la Constitución le ha dado la atribución de realizar los actos de nombramiento correspondientes dentro de ciertos márgenes de acción, como es elegir de una lista de postulantes que reúnan los requisitos que para caso se establecen. Es decir, claramente no se trata de una atribución absoluta, pues “la Constitución y las leyes establecen límites que deben ser respetados al momento de designar a una persona en un cargo público”¹³¹.

Y si bien el derecho a optar a un cargo público -art. 72 ord. 3º Cn.- permite que todo ciudadano, sin discriminaciones injustificadas de ningún tipo, puede tener la calidad de elegible para la función pública, ha de interpretarse tal derecho con las exigencias de ciertas cualidades y condiciones que deben rodear al aspirante, en consonancia con los intereses que se deban alcanzar con el ejercicio del cargo. Por un lado, no se trata de un derecho absoluto, y por otro, el interés general que ha de tutelarse a través de la función pública, está por encima del interés particular que tenga la persona interesada en ejercerla.

Dentro de este amplio contexto, la jurisprudencia ha establecido que la capacidad notoria para ser funcionario de elección de segundo grado debe acreditarse a partir de la cualificación técnica, profesional -empírica o académica- del postulante, lo cual ha de

...la jurisprudencia ha establecido que la capacidad notoria para ser funcionario de elección de segundo grado debe acreditarse a partir de la cualificación técnica, profesional -empírica o académica- del postulante, lo cual ha de ser debidamente documentado y verificado para acreditar su idoneidad profesional, en función de cada cargo específico.

130 Sentencia de inc. ref. 94-2014 del 08.04.2015.

131 Sentencia de inc. ref. 49-2011.

ser debidamente documentado y verificado para acreditar su idoneidad profesional¹³², en función de cada cargo específico.

...la Sala ha establecido que junto a la capacidad o competencia técnica para ejercer el cargo, también existe una exigencia referida a demostrar la "probidad, honestidad, vocación de servicio, compromiso institucional y rectitud" requeridas para desempeñar con dignidad la investidura, a fin de asegurar que la función se ejercerá sometida al principio de tutela del interés general o el bien común.

Asimismo, la Sala ha establecido que junto a la capacidad o competencia técnica para ejercer el cargo, también existe una exigencia referida a demostrar la "probidad, honestidad, vocación de servicio, compromiso institucional y rectitud" requeridas para desempeñar con dignidad la investidura¹³³, a fin de asegurar que la función se ejercerá sometida al principio de tutela del interés general o el bien común.

La honorabilidad notoria, más que la presencia de un atributo específico, supone la ausencia de elementos que arrojen dudas razonables sobre la ética o integridad del candidato, que puedan resultar en una impugnación o cuestionamiento de la conducta del candidato. Es una combinación de factores que suponen la ausencia de condenas éticas, señalamientos y denuncias debidamente sustentadas, que demuestren que el candidato ha tenido una conducta intachable¹³⁴.

Ambos requisitos deberán ser evaluados en el desarrollo del proceso. La jurisprudencia se ha referido concretamente a las obligaciones que incumben a la Asamblea Legislativa y al CNJ, respectivamente, señalando en algunos casos los mecanismos para acreditar

132 *Ibid*, además las sentencias de inconstitucionalidad ref. 5-99 y 19/23-2012. Por su parte, FUSADES, ha señalado en sus estudios que lo notorio en cuanto a la capacidad debe acreditarse con la "suficiencia académica que otorgan los títulos a nivel de postgrado, haber sido conferencista; tener experiencia en el campo de las capacitaciones y la elaboración de ponencias". Sobre los estándares mínimos y buenas prácticas que coadyuvan a evaluar de forma crítica el proceso de selección y elección en El Salvador, vid. "El proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia: Recomendaciones para una reforma necesaria," DPLF, cit., págs. 11 y 12. En el estudio, se hace referencia al perfil del magistrado que más que los requisitos objetivos establecidos en la Constitución, este se refiere al "conjunto de capacidades y cualidades personales que deba tener la persona que ocupe el cargo de magistrado supremo". Se refiere básicamente a que deben ser personas independientes e imparciales en tanto que sus decisiones tienen que estar basados en criterios estrictamente jurídicos; personas íntegras e idóneas, con capacidad profesional demostrada por su formación o "calificaciones jurídicas apropiadas".

133 En cuanto a la prueba de la moralidad notoria, el aspirante o candidato en su caso, ha de demostrar "haber mantenido una permanente, sostenida y reconocida conducta honesta tanto profesional como privada. Ello implica no haber sido condenado penalmente; no haber sido sancionado en procedimientos administrativos en los últimos diez años; no haber sido sancionado por el Tribunal de Ética Gubernamental o Corte de Cuentas (...); en síntesis no tener deudas ni cuestionamientos con instituciones del Estado. Hablamos de la reputación y honorabilidad del candidato. Para FUSADES debe haber un baremo o tabla de puntuación para establecer ponderaciones y con ellos realizar una evaluación lo más objetiva posible. Un elemento más es el "temperamento judicial" o "inteligencia emocional", vid. FUSADES: "Incidencia de la jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ", cit.

134 DPLF, "La evaluación de la reconocida honorabilidad en procesos de selección de cargos públicos, 22 de abril de 2014, disponible en http://www.dplf.org/sites/default/files/dplf_-_reconocida_honorabilidad.pdf

su comprobación (solvencias, constancias, evaluaciones, entre otros). Respecto del proceso que lleva a cabo la FEDAES, no existen pronunciamientos, tal como se mencionó anteriormente. Sin embargo, con el propósito de trasladar a dicha etapa del proceso de selección y elección de candidatos las mejoras introducidas por la vía jurisprudencial, y de evitar una disparidad en la calidad de los candidatos que se incluyan en una u otra nómina -FEDAES y CNJ-, se considera necesario aplicar también estos lineamientos jurisprudenciales a la selección que realizan las asociaciones de abogados, previa a la votación de todo el gremio. Esta equiparación de los criterios para evaluar y demostrar la competencia y la moralidad notorias, puede contribuir a mejorar la nómina que resulte de la elección de la FEDAES.

4.2.1.2 Independencia político-partidaria en los entes de control

La Sala de lo Constitucional, utilizando los principios de interpretación constitucional de unidad, concordancia práctica y razonabilidad, entre otros, para reconocer el contenido de los deberes que se exige a determinados órganos del Estado, como la Asamblea Legislativa, específicamente en el contexto de elegir funcionarios cuyas atribuciones son las de dirigir órganos de control del Estado, ha establecido que es necesario que dichos funcionarios de legitimidad democrática indirecta, sean independientes en su actuar, para cumplir a cabalidad las funciones que se les encomiendan constitucionalmente¹³⁵.

Entre los factores que pueden inhibir la independencia, la Sala ha considerado que la vinculación político-partidaria es uno de ellos.

Entre los factores que pueden inhibir la independencia, la Sala ha considerado que la vinculación político-partidaria es uno de ellos. Desde una perspectiva negativa, el principio de independencia partidaria -en el ámbito de los funcionarios de elección de segundo grado-, se ha establecido como un parámetro o referente vinculante que ha de tomar en cuenta el órgano elector. Esta deberá entenderse como la “incompatibilidad existente entre la afiliación partidaria y los cargos con legitimación democrática indirecta”, exigencia que aquel debe ponderar razonablemente luego de haber constatado, depurado y deliberado su actuar, de acuerdo con el expediente formado en el proceso de elección, de tal manera que se garantice que quien sea electo desempeñará sus funciones “de manera independiente de cualquier partido político, con sujeción únicamente a la Constitución y a las leyes (art. 172)”¹³⁶.

135 En orden cronológico, sentencias de inc. ref. 49-2011 (CCR), 77/97-2013 (CSJ), 18-2014 (TSE) y 56-2016 (CSJ) y la 122-2014 (CNJ), en la cual se estableció la inconstitucionalidad por la falta de verificación de la independencia político-partidaria del candidato que resultó electo.

136 Sentencia de inc. ref. 122-2014

...se trata de asegurar que el candidato que sea electo para llevar a cabo una función de dirección y decisión en entes de control o, especialmente, en los que ejercen jurisdicción, con legitimidad democrática indirecta, no tenga vínculos políticos que impidan la realización del interés general implícito en su función.

En esencia, se trata de asegurar que el candidato que sea electo para llevar a cabo una función de dirección y decisión en entes de control o, especialmente, en los que ejercen jurisdicción, con legitimidad democrática indirecta, no tenga vínculos políticos que impidan la realización del interés general implícito en su función. En otras palabras, la intención es evitar conflictos de interés que se pueden crear cuando el candidato o el funcionario electo tiene alguna forma de vinculación partidaria formal o material, pues habría un riesgo de pérdida de objetividad, imparcialidad y, en definitiva, de independencia¹³⁷.

La más reciente inconstitucionalidad sobre el tema, ref. 56-2016 del 25-XI-2016, ha establecido que tal vínculo significa “toda situación que genere o constituya una relación de dependencia o subordinación con un partido político, así como la realización de conductas (acciones, omisiones o manifestaciones) que demuestren objetivamente una identificación de compromiso militante o defensa activa de un proyecto partidario -más allá de una mera afinidad o simpatía ideológica-, que sea capaz de fundar una duda razonable sobre la imparcialidad de una persona y que no se refiera al ingreso formal al mismo (afiliación)”.

En ese orden de ideas, existe una exigencia que debe ser advertida y considerada en todas las etapas del proceso de elección de los candidatos a magistrados: FEDAES, CNJ y Asamblea Legislativa y es que en el expediente que se forme con la documentación de cada aspirante, deberá incluirse la documentación que permita determinar la ausencia de vinculación político-partidaria “en tanto que tal circunstancia podría implicar su subordinación a proyectos ideológicos partidarios o injerencias indebidas de tal función consustancial al Estado Constitucional de Derecho” (Inc. 56-2016).

Al respecto, tanto en los supuestos de filiación -vínculo formal- o por hechos constitutivos de vinculación material, y la exigencia procedimental para acreditar o no tal aspecto, la Sala concluye, en su parte expositiva, que “como consecuencia del principio de independencia judicial establecido en el art.172 inc. 3º Cn., de la forma democrática y representativa de gobierno determinada en el art. 85 inc.1º Cn., y de lo prescrito en el art. 218 Cn., la existencia comprobada de un vínculo objetivo o material con un partido político por parte de los candidatos a magistrados de la CSJ constituye también

¹³⁷ Sentencia de inc. ref. 49-2011. Según la sentencia de inc. ref. 61-2009 de 29-VII-2010, respecto de las desventajas de la afiliación partidaria para el ejercicio independiente de la función pública, señaló que si la vinculación de un partido político disminuye, el funcionario podrá tomar sus decisiones con mayor libertad, lo que asegura la independencia funcional.

-además del que deviene de la afiliación partidaria- de un motivo de inelegibilidad para optar a dicho cargo que debe tomar en cuenta la Asamblea Legislativa en el respectivo procedimiento de elección, al verificar el cumplimiento de los requisitos indicados en la art. 176 Cn. Y, asimismo, constituye una incompatibilidad con su ejercicio si tal situación se advierte una vez electo el funcionario” (Inc. 56-2016).

Lo anterior ha sido sustentado por la Sala en la Convención Americana contra la Corrupción, el Acuerdo de Paz, la Ley de Ética Gubernamental y, en el caso de la elección de magistrados de la CSJ, en el principio rector de la independencia judicial asumida también como un deber y un derecho a nivel del derecho internacional de los derechos humanos¹³⁸, así como en el artículo 26 de la Ley de la Carrera Judicial, el cual establece que: “El ejercicio de un cargo de la Carrera es incompatible con la participación en política partidista; esto es, pertenecer a cuadros de dirección o ser representante de partidos políticos o realizar actividad proselitista”.

En igual forma, la Sala ha tenido en cuenta el deber genérico establecido en el art. 218 Cn., que determina que “los funcionarios y empleados públicos están al servicio del Estado y no de una fracción política determinada. No podrán prevalecerse de sus cargos para hacer política partidaria”. Y, tomando en cuenta el tipo de funciones que debe desempeñar la alta magistratura del país, la filiación a un partido importa el riesgo de decidir la verdad jurídica bajo la influencia del programa ideológico al que se obligue por su pertenencia a un determinado partido.

Por otra parte, la Sala ha querido matizar la imbricación entre el requerimiento de no poseer ‘vinculación material’ con un partido político y el significado del principio de independencia judicial, siempre en la inconstitucionalidad 56-2016, la cual no debe confundirse con la identificación con una u otra línea o doctrina política a la cual todos los ciudadanos tienen derecho, en los términos siguientes:

138 En el perfil del magistrado, según el estudio sobre “El proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia...” ya citado, se establece también que una condición básica para el debido desempeño de todo miembro del Órgano Judicial es que el juez o magistrado sean personas independientes e imparciales, lo que quiere decir que “no se dejen influenciar por intereses particulares o sectoriales, de modo que sus decisiones se basen únicamente en criterios acerca de la aplicación de la ley”, *Ibid*, pág. 12. Dicha conceptualización es mucho más amplia que la independencia eminentemente partidaria, la cual también debe ser tomada en cuenta, pues también existe riesgo de dependencia de grupos de poder privado con evidente capacidad de influencia. En la misma dirección *vid.* “Los Principios Básicos Relativos a la Independencia de la Judicatura”, en Meléndez Florentín: “Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos aplicables a la Administración de Justicia. Estudio constitucional comparado”, Konrad Adenauer Stiftung, México, 2004, pág. 53.

“La búsqueda de la independencia judicial expuesta y desarrollada en la jurisprudencia de esta Sala no implica negar el hecho que los jueces, como cualquier ciudadano, poseen ideología y convicciones políticas determinadas; no se trata, pues, de buscar una asepsia ideológica en los juzgadores o una actitud apolítica de estos, sino de procurar que ello no se transforme en un compromiso efectivo de defensa, promoción o apoyo del proyecto de un partido político a través de su vinculación formal o material con estos. Dicho de otra forma, en tanto que la independencia se ha establecido como un principio que guía y garantiza la función jurisdiccional, requiere que jueces y magistrados se mantengan libres de toda influencia o conexiones inapropiadas, formales o materiales, que pudiera producir injerencias indebidas o subordinaciones fácticas a intereses partidarios y de otro tipo”.

En definitiva, la independencia partidaria, a raíz de la interpretación constitucional realizada en las sentencias que se han relacionado en este apartado, se suma al régimen de incompatibilidades que ya regula la Constitución respecto de los requisitos que debe cumplir el aspirante o candidato a magistrado, con el propósito de “preservar la probidad del funcionario judicial en el desempeño del cargo, al impedirle ejercer simultáneamente actividades o empleos que eventualmente pueden llegar a entorpecer el desarrollo y buena marcha de la gestión pública jurisdiccional. Igual cumple la misión de evitar que se utilice su cargo para favorecer intereses de terceros o propios, en desmedro del interés general y de los principios que rigen la función pública”¹³⁹, así como en las incompatibilidades establecidas en la Ley de la Carrera Judicial, para todos sus miembros, tal como se apuntó.

Sin embargo, para evitar que esta prohibición afecte desproporcionadamente otros derechos de rango constitucional, como el derecho a optar a cargos públicos, establecido en el numeral 3º del art. 72 Cn., dado que la jurisprudencia no establece límites temporales, ni graduales a su aplicación, es necesario regularla para aportar seguridad jurídica respecto del alcance de la prohibición, definiendo algunos matices en función de la intensidad de la vinculación partidaria formal y material.

Sin embargo, para evitar que esta prohibición afecte desproporcionadamente otros derechos de rango constitucional, como el derecho a optar a cargos públicos, establecido en el numeral 3º del art. 72 Cn., dado que la jurisprudencia no establece límites temporales, ni graduales a su aplicación, es necesario regularla para aportar seguridad jurídica respecto del alcance de la prohibición, definiendo algunos matices en función de la intensidad de la vinculación partidaria formal y material. No debería de prohibirse con la misma intensidad a personas que están en supuestos desiguales. A título de ejemplo, respecto de una persona que ha sido dirigente de un partido político en una fecha cercana a la elección, debería de existir una prohibición mayor que respecto de una persona que haya estado afiliado hace muchos años a un partido, pero en la

¹³⁹ Sentencia de inc. ref. 77/97-2013

La normativa deberá establecer el catálogo de supuestos que constituyen formas de vinculación partidaria prohibidas, así como el alcance de la prohibición para cada una de ellas.

actualidad ya no tenga ningún vínculo con dicho instituto político. La normativa deberá establecer el catálogo de supuestos que constituyen formas de vinculación partidaria prohibidas, así como el alcance de la prohibición para cada una de ellas.

Por otra parte, también sería conveniente establecerse una obligación para los candidatos a revelar sus conflictos de interés, durante el proceso de selección, tal como ya ha sido recomendado en estudios recientes de Fusades -2015- en los cuales se ha señalado que las situaciones concretas que se consideren constitutivas de un posible conflicto de interés para el ejercicio de la judicatura deberán estar reguladas expresamente, así como la documentación que será exigida, para evaluarlas¹⁴⁰, a efecto de evidenciarlas durante el proceso de elección.

4.2.1.3 Pluralismo jurídico en la CSJ

El requisito del pluralismo jurídico ha sido abordado por la Sala en la sentencia de Inc. 78-2011 del 1-III-2013, en la cual se explica que las corrientes del pensamiento jurídico se refieren a "...visiones, teorías o concepciones del derecho, es decir, a los sistemas de pensamiento, visión del mundo o conjunto de ideas fundamentales del Magistrado sobre el papel del derecho en la sociedad, su relación con el poder, la moral y los valores, así como sobre el método jurídico y la función de los jueces en el cumplimiento de las prescripciones jurídicas que integran el ordenamiento, entre otras cuestiones esenciales que dichas 'corrientes de pensamiento' están llamadas a responder".

La idea que sustenta este requisito, además del art. 186 Cn., en el cual se hace referencia a la necesidad de integrar la CSJ con abogados que representen las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico, es la búsqueda de la variedad del pensamiento jurídico que estará presente en los procesos deliberativos y de decisión de las resoluciones y acuerdos que se dicten. Entre los autores que han desarrollado consideraciones sobre el tema, puede mencionarse a Manuel Atienza, quien expresa que las corrientes del pensamiento jurídico obedecen a formas de concebir el derecho, y específicamente a los siguientes aspectos:

- a) cuáles son sus componentes básicos;
- b) qué se entiende por derecho válido y cómo se trazan los límites entre el derecho y el no derecho;

¹⁴⁰ "Incidencia de la Jurisprudencia en la Elección de Magistrados de la CSJ 2015 por la CNJ", Serie de Investigación 1-2015", Antiguo Cuscatlán, noviembre 2015.

- c) qué relación guarda el derecho con la moral y con el poder;
- d) qué funciones cumple el derecho, qué objetivos y valores deben -o pueden- alcanzarse con él;
- e) cómo puede conocerse el derecho, de qué manera puede construirse el conocimiento jurídico;
- f) cómo se entienden las operaciones de producción, interpretación y aplicación del derecho;
- g) entre algunas otras¹⁴¹.

Indudablemente, el pluralismo jurídico, cuya definición se ha desarrollado en los párrafos anteriores, que debe impregnar las decisiones en la CSJ, resulta también afectado por el pluralismo político-partidario representado en la Asamblea Legislativa en cada legislatura, ya que mediante la renovación parcial que debe hacerse cada 3 años, las nuevas corrientes políticas que se integren participan en la elección del tercio de renovación de magistrados de la CSJ, que corresponde en ese mismo tiempo sincrónico, lo cual, a su vez, incide en la legitimidad democrática de la elección -arts. 83, 85 y 124 y 186 inc. 2º Cn.¹⁴².

La Sala de lo Constitucional ha indicado que con esa sincronía temporal se “asegura la incidencia del cuerpo electoral en la elección de los citados funcionarios; y, por el otro, que tal incidencia de los ciudadanos permita que en la renovación de la CSJ se exprese la evolución de las más relevantes corrientes del pensamiento jurídico, de manera que la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico por los Magistrados esté en sintonía con lo requerido por el Soberano en cada período en que corresponda renovación de la CSJ¹⁴³.

Sin embargo, respecto de este requisito se ha observado en la práctica algún grado de dificultad para evaluarlo o asegurarlo durante el proceso de elección de magistrados de la CSJ, puesto que en el país no ha sido costumbre que las universidades que forman a los abogados, ni los abogados mismos o las asociaciones de abogados, se adscriban o identifiquen necesariamente con una corriente de pensamiento. Esta realidad pudo

141 Atienza, Manuel: “El derecho como argumentación” en Atienza, Manuel y Ferrajoli, Luigi, *Jurisdicción y Argumentación en el Estado Constitucional de Derecho*, 1ª reimpresión, Instituto de Investigación Jurídica de la UNAM, México, 2011, pág. 15.

142 Sentencia de inc. ref. 19-2012

143 *Ibid.*

comprobarse en la elección de la CSJ 2015, cuando luego de haber sido pronunciada la inconstitucionalidad 94-2014, los miembros del pleno del CNJ repitieron la elección de la nómina de 15 candidatos que les corresponde y durante el proceso de evaluación, incluyeron preguntas relacionadas con la corriente del pensamiento jurídico del candidato¹⁴⁴.

Muchos de los candidatos sometidos a evaluación tuvieron dificultad para identificar una corriente del pensamiento jurídico y, aún en los casos en los que sí lograron situarse, su respuesta no fue tomada en cuenta como factor decisivo a la hora de elegir.

Muchos de los candidatos sometidos a evaluación tuvieron dificultad para identificar una corriente del pensamiento jurídico y, aún en los casos en los que sí lograron situarse, su respuesta no fue tomada en cuenta como factor decisivo a la hora de elegir. En la elección que lleva a cabo la FEDAES, dada la ausencia de filtros y procedimientos de evaluación formales de los candidatos, este requisito no es tomado en cuenta al momento de proponer o de elegir. En la Asamblea Legislativa, este elemento tampoco ha tenido alguna incidencia durante las elecciones anteriores.

Sin embargo, dado que se trata de un requisito expresamente establecido en la Constitución -art. 186-, que bien aplicado aporta diversidad y equilibrio a las decisiones que pueden tomarse desde el máximo tribunal de justicia, debe buscarse la forma más adecuada para incorporarlo en el proceso de elección de magistrados, para lo cual las instituciones encargadas podrían apoyarse en la academia.

4.3 Sobre las pautas que deben marcar los procedimientos de elección de segundo grado de funcionarios y particularmente de los magistrados de la CSJ

Los requisitos anteriores aportan suficientes elementos objetivos que, de acreditar su cumplimiento por el órgano elector, se contribuya a que las funciones públicas se ejerzan de forma efectiva y con la independencia que el cargo amerita. Ahora bien, para que sea fiable el proceso de constatación de tales exigencias, especialmente en el caso de la elección de magistrados de la CSJ, que el proceso de elección asegure la independencia judicial que se busca con el mismo, la Asamblea Legislativa habrá de llevar a cabo un proceso que permita viabilizar su conocimiento, evaluación, deliberación y decisión, de una manera transparente.

¹⁴⁴ Proceso de observación llevado a cabo por FUSADES y el IIDC, durante la segunda elección realizada por el CNJ en 2015.

Sobre el tema, la Sala de lo Constitucional ha establecido algunos parámetros generales que debe observar la Asamblea Legislativa para llevar a cabo las elecciones y nombramientos de funcionarios de legitimidad democrática indirecta, y también el CNJ en el proceso de selección de los candidatos que le corresponde proponer al parlamento. A continuación, una síntesis de esos parámetros.

...si las disposiciones constitucionales establecen los respectivos requisitos que han de ser cumplidos por el aspirante o candidato, el parlamento tiene la carga argumental de -por un lado- demostrar su cabal cumplimiento y -por el otro-, cuando los requisitos conlleven conceptos jurídicos indeterminados, motivar su acreditación respecto de la información que le aporten los candidatos electos o las instituciones que le aporten datos.

En la jurisprudencia sobre elecciones de segundo grado de funcionarios, ya citada a lo largo de este estudio, se ha señalado que la Asamblea Legislativa habrá de tener en cuenta los requisitos que deben cumplir las personas que serán electas para los cargos de segundo grado, lo cual requiere que la selección de aquellos que reúnan dichos requisitos se realice mediante un modo de proceder que potencie la discusión y deliberación parlamentaria, de forma transparente y promoviendo la participación ciudadana. Esto quiere decir que si las disposiciones constitucionales establecen los respectivos requisitos que han de ser cumplidos por el aspirante o candidato, el parlamento tiene la carga argumental de -por un lado- demostrar su cabal cumplimiento y -por el otro-, cuando los requisitos conlleven conceptos jurídicos indeterminados, motivar su acreditación respecto de la información que le aporten los candidatos electos o las instituciones que le aporten datos¹⁴⁵.

En la inc. ref. 49-2011, se estableció que si bien el órgano elector tiene facultades discrecionales para realizar las elecciones de segundo grado de funcionarios, aquel “está circunscrito a personas que reúnan los requisitos establecidos previamente por la Constitución, que no los contradigan abiertamente o que sus señalamientos carezcan de trascendencia para el cargo en cuestión, por lo que no debe estar sujeta a repartos de cuotas partidarias o de otra índole, en que se prescindiera de tales exigencias constitucionales”. El control de dicha discrecionalidad únicamente puede ser viable mediante la exigencia de llevar a cabo un procedimiento de elección basado en el deber de documentar aquellos elementos objetivos, necesarios y suficientes que permitan conocer y valorar las condiciones y requisitos que deben cumplirse por parte del postulante¹⁴⁶.

Dichos elementos y condiciones deben estar referidos a reflejar la idoneidad para desempeñar el cargo, los cuales no solo se refieren a los requisitos formales que establecen la Constitución y las leyes, sino a la capacidad y moralidad notorias. Para ello, ya el RIAL, en su art. 99 dispone que la propuesta de los candidatos habrá de

145 Sentencia de inc. ref. 49-2011

146 En el mismo sentido, vid. la sentencia de inc. ref. 19-2012

acompañarse de los respectivos atestados, lo que no inhibe que se puedan pedir informes, y cuya valoración corresponde a la Comisión Política o subcomisión creada al efecto (art. 100 RIAL).

No obstante que dicha regulación impone un deber de depuración de la lista de candidatos, lo que supone la respectiva valoración de idoneidad, la Sala de lo Constitucional ha dispuesto mediante sus criterios jurisprudenciales, que el órgano parlamentario, habrá de tener en cuenta como telón de fondo del proceso de elección, el principio de democracia representativa que implica que aquel debe actuar apegado a la voluntad soberana del pueblo concretado, en dicho proceso, en escuchar la diversidad de opiniones -pluralismo y participación- de la comunidad que tenga el interés de manifestarse sobre la elección. También deberá tener en cuenta el principio de publicidad, de tal manera que se permita a los ciudadanos el acceso a la información pública en cuanto a agendas, debates, votaciones y decisiones, así como también su participación expresando puntos de vista, requerimientos y propuestas que merezcan decisiones legislativas¹⁴⁷.

En definitiva, en el proceso de elección, en observancia de tales principios democráticos, la Asamblea Legislativa, mediante la comisión o subcomisión respectiva, deberá depurar la lista de candidatos sobre la base de la documentación que se le proporcione, sobre la cual habrá también de comprobar su veracidad, el cumplimiento de los requisitos y exponer motivadamente las razones de preferencia de unos con relación a otros, a través de los dictámenes que se expidan -art. 52 RIAL-. La motivación de “los acuerdos y propuestas” que señala el precepto en mención, cobra mayor importancia cuando dentro del margen de discrecionalidad limitada que tiene el órgano elector, habrá de valorarse la capacidad y moralidad u honradez, por cuanto dichos requisitos materiales del candidato requieren justificar los motivos que acrediten o no tales presupuestos, todo sobre la base de la documentación favorable o desfavorable del postulante; y con la apertura que los principios de publicidad y transparencia exigen.

En el caso de la elección de magistrados de la CSJ, en cuanto al análisis de la “moralidad y competencia notorias”, la Asamblea deberá considerar “qué tipo de incompatibilidad tienen los candidatos con el cargo para el que optan, a fin de garantizar el ejercicio ético de la función jurisdiccional”, de acuerdo con los arts. 218 y 86 inc. 1º Cn.¹⁴⁸.

147 *Ibid.*

148 Sentencia de inc. Ref. 77/97-2013

En conclusión, se evidencia mediante los criterios anteriores que en todo proceso de elección deben utilizarse procedimientos públicos, transparentes y, sobre la base de la documentación adecuada, el perfil idóneo del candidato, lo que supone la debida evaluación técnica y razonamiento de la decisión de apoyar a un determinado candidato a la función pública de legitimidad democrática indirecta.

En conclusión, se evidencia mediante los criterios anteriores que en todo proceso de elección deben utilizarse procedimientos públicos, transparentes y, sobre la base de la documentación adecuada, el perfil idóneo del candidato, lo que supone la debida evaluación técnica y razonamiento de la decisión de apoyar a un determinado candidato a la función pública de legitimidad democrática indirecta.

A nivel operativo, el cumplimiento de los anteriores requisitos supone que en la etapa que corresponde tramitar a la Asamblea Legislativa, a través de la Comisión Política o subcomisión *ad hoc* o en la elección que corresponde realizar al pleno del CNJ, se cumplan los procedimientos necesarios para garantizar la correcta evaluación y selección de los candidatos:

- revisión del expediente de cada candidato, para asegurarse que incorpora toda la documentación exigida;
- realización de solicitudes de documentación adicional en caso de ser necesario;
- evaluación de los méritos de los candidatos, sobre la base de documentación aportada (titulación, experiencia profesional, publicaciones, distinciones, entre otras);
- realización de entrevistas públicas y personalizadas para indagar un poco más sobre la trayectoria de cada candidato;
- deliberación y votación pública y motivada del dictamen que será remitido al Pleno legislativo, con indicación concreta de los méritos de los candidatos que se proponen y de las razones por las cuales superan a los demás.

Actualmente, el gran vacío que existe en materia de procedimientos para elegir a los candidatos a la CSJ, tiene que ver con el proceso que corresponde diligenciar a la FEDAES, ya que, tal como se ha mencionado anteriormente en este estudio, la jurisdicción constitucional no se ha pronunciado al respecto. Sin embargo, es dable proponer que se equipare dicha etapa con las exigencias impuestas en las demás, ya que de otra forma se crea en la etapa inicial una dualidad injustificada de procedimientos para acceder a la postulación. Los candidatos que se postulen a través del CNJ deben someterse a una serie de requisitos que inician con el expediente documental que deberán reunir; además, estarán sometidos a un proceso de entrevistas y evaluación pública, mientras que los candidatos que se postulan por las asociaciones pueden llegar sin mayor evaluación respecto del cumplimiento de sus requisitos por parte de las asociaciones que los postulan y de la FEDAES misma.

...una propuesta transversal que este estudio pretende impulsar es que siendo esa etapa del proceso la que actualmente requiere de mayor modificación y fortalecimiento, las mejoras introducidas en las demás etapas, que deberán ser incorporadas en la normativa aplicable al CNJ y a la Asamblea Legislativa, también se incorporen en la normativa aplicable a la etapa que tramita la FEDAES.

Esto puede resultar en que el listado que se envíe a la Asamblea Legislativa esté conformado por 2 tipos de candidatos: aquellos que han sido previamente evaluados y cuyos atestados, también han sido previamente completados, y revisados y aquellos respecto de los cuales, si bien hay una votación del gremio que legitima su inclusión en dicho listado, sus aptitudes para el cargo han sido sometidas a débiles o inexistentes controles previos. En virtud de esta situación, una propuesta transversal que este estudio pretende impulsar es que siendo esa etapa del proceso la que actualmente requiere de mayor modificación y fortalecimiento, las mejoras introducidas en las demás etapas, que deberán ser incorporadas en la normativa aplicable al CNJ y a la Asamblea Legislativa, también se incorporen en la normativa aplicable a la etapa que tramita la FEDAES.

5. Ideas para el fortalecimiento del modelo actual

Tal como se ha puesto de manifiesto en el desarrollo de los acápite anteriores, el objetivo primordial de la reforma que sufrió el art. 186 Cn., fue potenciar el fortalecimiento del Órgano Judicial y la independencia de sus miembros...

Tal como se ha puesto de manifiesto en el desarrollo de los acápite anteriores, el objetivo primordial de la reforma que sufrió el art. 186 Cn., fue potenciar el fortalecimiento del Órgano Judicial y la independencia de sus miembros, pues la historia había demostrado suficientemente que la regulación precedente respecto a la forma de nombrar magistrados, permitía, en la práctica, incidencia de los demás órganos en la composición de la CSJ, lo que se evidenciaba aún más cuando el período de 5 años de funciones de los magistrados coincidía con el del Presidente de la República.

Asimismo, que para potenciar la fortaleza del sistema judicial, tras las reformas de 1991, el constituyente derivado previó la instauración de un proceso democrático, en el que participaran las entidades representativas de abogados junto con el CNJ, en la elaboración final de la lista de candidatos, de tal forma que se aportara a la Asamblea Legislativa una lista depurada de los mejores candidatos que habrían de correr por el cargo de magistrado de la CSJ, cuyo eslabón de cierre lo tendría la Asamblea Legislativa -art. 131, ord. 19-, mediante la elección y nombramiento respectivo, por ser este el órgano que por antonomasia ostenta la representación popular.

La finalidad de este estudio, el cual viene a sumarse a una serie de investigaciones previas sobre el tema, ha sido realizar un test de eficacia del proceso de elección de magistrados de la CSJ, desde la perspectiva normativa y pragmática, con el propósito de deducir tanto

ventajas como puntos críticos, para actualizar y completar las propuestas que puedan haberse formulado previamente. En los apartados siguientes, se resumen los hallazgos detectados, así como algunas directivas de mejora que podrían coadyuvar a garantizar, en un primer término, la elección de los mejores candidatos, y, en un segundo término, el fortalecimiento de la independencia del máximo tribunal de justicia.

5.1 Sobre el proceso administrado por la Federación de Asociaciones de Abogados de El Salvador

i) Hallazgos:

En este punto, se hace una síntesis de los principales hallazgos que se han detectado en acápite anteriores y que merecen revisarse para plantear posibilidades de mejora.

- Las asociaciones de abogados federadas y no federadas presentan a la FEDAES postulaciones de personas que generalmente reúnen solo los requisitos constitucionales formales y mínimos, para acceder a una candidatura, por cuanto no hay un perfil claro que el candidato a magistrado debe poseer, que además de los requisitos constitucionalmente establecidos, incluye otra serie de elementos intangibles que informan lo que se ha denominado el “temperamento judicial”¹⁴⁹: madurez emocional del candidato, capacidad para actuar de forma reflexiva, trabajar bajo presión y de forma independiente, vocación por el estudio para mantenerse actualizado, capacidad para trabajar en equipo, puesto que se trata de un órgano colegiado y, en el caso del Presidente de la CSJ, deberán considerarse también sus habilidades gerenciales, entre otras, puesto que le corresponderá administrar la CSJ y el Órgano Judicial.
- La FEDAES, a la que se le encomienda por ley la administración de las elecciones para seleccionar candidatos, carece de un procedimiento que establezca desde el inicio una evaluación y depuración de la nómina de postulantes que le aportan las asociaciones de abogados, respecto de la idoneidad de los aspirantes.
- La FEDAES carece de suficiente apoyo financiero y logístico -recurso humano adscrito a ella- para llevar a cabo la organización y administración del proceso de selección,

¹⁴⁹ Fusades, “Incidencia de la jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ”, cit., pág. 22.

por depender exclusivamente de las exiguas aportaciones de las asociaciones federadas, con lo cual hay una desproporción entre el ingente cometido legal que tiene y su precaria organización.

- La popularización del uso por los candidatos de campañas publicitarias cuya orientación difiere de una postulación académica y más profesional, no incentiva la participación de los mejores juristas, con lo cual se genera la duda sobre si el mecanismo de las elecciones es el más adecuado para que se recojan los aportes de los abogados.
- Es constitucionalmente cuestionable que RLCNJ delegue a la FEDAES la potestad de elaborar un reglamento especial para cada elección.
- No se considera conveniente que los jueces se sometan a un proceso de proselitismo y elecciones del gremio para acceder a una candidatura.
- El proceso de votación en sí carece de eco en los electores: vota un 20% del universo de abogados de acuerdo con las estadísticas de las últimas elecciones, lo que no cumple con el objetivo de buscar la representatividad exigida por el art. 186 Cn.

ii) Propuestas:

Tal como ya se ha señalado en acápite precedentes, pese a que a nivel ideal y a la luz de las buenas prácticas internacionales, el sistema parecería en teoría bien diseñado, en cuanto el art. 186 Cn. prevé que el órgano que elige no debe ser el mismo que propone, y que la duración del período de funciones de los magistrados de la CSJ no es coincidente con los períodos de gobierno, en la práctica el mismo no ha dado los resultados esperados, por lo que a efecto de garantizar el cumplimiento de la finalidad constitucional y la eficacia del proceso en sí, se han efectuado ya varias propuestas de cambio a nivel reglamentario, legal y constitucional mediante estudios previos...

Tal como ya se ha señalado en acápite precedentes, pese a que a nivel ideal y a la luz de las buenas prácticas internacionales, el sistema parecería en teoría bien diseñado, en cuanto el art. 186 Cn. prevé que el órgano que elige no debe ser el mismo que propone, y que la duración del período de funciones de los magistrados de la CSJ no es coincidente con los períodos de gobierno¹⁵⁰, en la práctica el mismo no ha dado los resultados esperados, por lo que a efecto de garantizar el cumplimiento de la finalidad constitucional y la eficacia del proceso en sí, se han efectuado ya varias propuestas de cambio a nivel reglamentario, legal y constitucional mediante estudios previos¹⁵¹, y que, en este trabajo si bien se hace mérito de ellos, también se plantean otras como aportes para la discusión.

150 FUSADES: Las Instituciones Democráticas II: Valoración de Rendimiento y Plan de Fortalecimiento, Capítulo V: "Administración de Justicia", cit., pág. 147 y sig.

151 Entre las principales y recientes investigaciones, vid. la obra citada en el número anterior, así también cfr. FUSADES: "Incidencia de la jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ", cit. y DPLF: "El Proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia..."; cit.

...el proceso de selección que lleva a cabo la FEDAES con la participación de las asociaciones de abogados, no ha sido objeto de mayor análisis. Y, si bien, mediante el proceso de amparo 299-2015 se intentó controlar actos del Comité Central Electoral de dicha organización, relativos a la elección de candidaturas para el CNJ, la Sala de lo Constitucional decidió sobreseer el caso sin pronunciarse...

Tal como ya lo relacionó FUSADES¹⁵², y como se ha advertido de las sentencias pronunciadas por la Sala de lo Constitucional, en las que se ha referido básicamente a los criterios que se deben tomar en cuenta para probar la idoneidad del postulante, y de los principios que deben inspirar los procesos de selección en el seno del CNJ y de la Asamblea Legislativa, el proceso de selección que lleva a cabo la FEDAES con la participación de las asociaciones de abogados, no ha sido objeto de mayor análisis. Y, si bien, mediante el proceso de amparo 299-2015 se intentó controlar actos del Comité Central Electoral de dicha organización, relativos a la elección de candidaturas para el CNJ, la Sala de lo Constitucional decidió sobreseer el caso sin pronunciarse, lo que implicó que no se conociera sobre el fondo de la controversia. Es decir, a la fecha de cierre de este estudio, no hay jurisprudencia relativa específicamente a examinar la constitucionalidad de actos provenientes de los órganos de dirección de la FEDAES, cuando deciden aspectos de postulación de candidatos, ni relativos a la constitucionalidad de la normativa que produce.

Por ello, basados en la normativa constitucional, legal y reglamentaria, así como en la práctica forense y en la opinión de los juristas consultados, se proponen los siguientes cambios para hacer más eficiente el procedimiento:

Reformas constitucionales:

Habría que considerar a corto plazo una reforma del art. 186 Cn., que debería desarrollarse en la normativa secundaria -arts. 51 y siguientes de la LCNJ- para bifurcar el proceso de selección, estableciendo que el CNJ, de acuerdo con su estatuto jurídico y teleológico, y al carácter de sus funciones, sea el ente que por su naturaleza conozca las postulaciones de los miembros de la carrera judicial, debido a que, por antonomasia, la función de la judicatura impone una constante evaluación de la función judicial y es dicho Consejo el "juez natural", para llevar a cabo de manera eficiente el conocimiento de postulaciones de jueces y magistrados, pero también para evitar que los funcionarios judiciales participen en campañas proselitistas que pueden llegar a comprometer el ejercicio de sus funciones; y que la FEDAES reciba las postulaciones de los profesionales del derecho que no formen parte de la carrera judicial.

¹⁵² FUSADES: *Ibid.*

Reformas infraconstitucionales:

1. Debe reformarse el art. 73 del reglamento de la LCNJ, con el objeto de establecer un perfil del candidato a magistrado de la CSJ que habrá de construirse bajo los parámetros establecidos por la Sala de lo Constitucional en su jurisprudencia, tomando en cuenta los criterios ya establecidos en dicho artículo, los cuales son válidos para determinar idoneidad y los establecidos en los estándares internacionales y buenas prácticas al respecto, al que ha contribuido el derecho internacional de los derechos humanos -pactos internacionales, jurisprudencia interamericana e informes anuales de relatores sobre la independencia judicial¹⁵³, recordando que el perfil es mucho más que la suma de los requisitos mínimos establecidos en la Constitución. El magistrado de la CSJ debe poseer temperamento judicial¹⁵⁴: madurez y capacidad para trabajar de forma reflexiva, independiente y bajo presión, compromiso con la justicia, capacidad para trabajar en equipo, tratándose de un ente colegiado, y el candidato a presidente de la CSJ, deberá poseer, además, habilidades gerenciales.
2. Debe intercalarse un art. 50-A en la LCNJ, para establecer que el perfil del candidato a magistrado deberá ser publicado al dar inicio el proceso de selección, junto con el listado de abogados elegibles por sus requisitos formales. Publicación que habrá de llevarse a cabo en medios de circulación nacional.
3. Debería actualizarse el Manual de Selección del CNJ, a efecto de incorporar un apartado relativo a los métodos objetivos de evaluación de la información del aspirante, lo cual será aplicable para todos los postulantes, tanto los que participan por la vía del CNJ, como por la FEDAES, que incluya un baremo o tabla de evaluación, a la cual deberá darse la máxima publicidad posible.
4. El CNJ deberá derogar el segundo inciso del art. 70 del RLCNJ, en el cual se contempla la delegación de reglamentación dirigida a la FEDAES, debido a que, como ya se expuso, el reglamento carece de habilitación legal para prever dicho mandato a un organismo privado como es la mencionada federación, máxime que la materia

153 <http://www.chchr.org/SP/issues/Judiciary/Pages/Annual.aspx>. Citado en el estudio de DPLF: "El proceso de selección de magistrados de la Cortes Suprema de Justicia: Recomendaciones para una reforma necesaria", cit., pág. 8.

154 Fusades, "Incidencia de la jurisprudencia en la elección de magistrados de la CSJ 2015 por el CNJ", cit., pág. 22

sobre la que recae la delegación es una materia con incidencia en el interés público. Frente a esta situación cuya constitucionalidad es cuestionable desde el principio de legalidad y sistema de fuentes normativo, es preferible su eliminación y, en su lugar, regular la organización de la elección en la LCNJ y en el RLCNJ.

Deben reformarse los arts. 53 y siguientes de la LCNJ, así como los correspondientes artículos del RLCNJ a efecto de regular los procesos de preselección y evaluación que las asociaciones de abogados y la FEDAES deberán implementar para verificar el cumplimiento de requisitos constitucionales y legales de los candidatos...

5. Deben reformarse los arts. 53 y siguientes de la LCNJ, así como los correspondientes artículos del RLCNJ a efecto de regular los procesos de preselección y evaluación que las asociaciones de abogados y la FEDAES deberán implementar para verificar el cumplimiento de requisitos constitucionales y legales de los candidatos (documentación exigida, entrevistas, votación en el seno de las asociaciones, entre otros), que habrán de guiarse por las siguientes pautas:
 - a) En el procedimiento integral que regule el reglamento de la LCNJ, se debe establecer un procedimiento en el que exista una etapa inicial de recibimiento de carta de intención de someterse a las reglas de evaluación de parte del aspirante; y de la documentación que ampara la idoneidad del mismo.
 - b) Abrir una etapa de investigación o constatación de los datos que consten en el expediente inicial del postulante, en el cual se puede incluir solicitar informes o cualquier tipo de documentos que se estimen convenientes.
 - c) Abrir al público el proceso de preselección de la nómina que se pondría a disposición de la votación de los abogados, a fin de que se conozcan los nombres de quienes pretenden la postulación y permitir un espacio de oposición, para coadyuvar con la FEDAES en realizar un proceso de depuración que cumpla con estándares de transparencia y representatividad de la comunidad jurídica.
 - d) Prohibir campañas proselitistas y promover actividades de corte académico como conferencias, debates o foros públicos para dar a conocer a los candidatos.
 - e) Una vez que se establezca la nómina depurada que se sometería a votación de los abogados, se debe otorgar un plazo de tres días para dar margen a que la ciudadanía pueda impugnar nombres con el respectivo respaldo de la información que apoye el recurso, so pena de declararse inadmisibles o improcedentes y/o de sancionar las denuncias mal intencionadas. La resolución

o acuerdo que pueda excluir a un candidato con base en alguna impugnación deberá tomarse garantizando el derecho de defensa y admitirá el recurso de revocatoria.

f) Publicar la lista definitiva de los postulantes que serán sometidos a escrutinio y establecer la fecha de votación. El RLCNJ habrá de regular todo el proceso de votación, tomando en cuenta las pautas que ya existen y las recientes normas establecidas por la FEDAES para tal efecto.

g) La lista final se enviará al CNJ.

6) La FEDAES deberá reformar sus estatutos estableciendo la obligación para las asociaciones federadas de hacer un aporte monetario significativo para su funcionamiento, incluyendo una cuota extra para toda asociación -federada o no- que pretenda participar en el proceso de preselección, a fin de sostener el proceso en mención con mayor independencia de los entes públicos.

Para concluir esta sección, cabe mencionar que en el estudio realizado por FUSADES, denominado: "Las Instituciones Democráticas en El Salvador, II: Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento", ya citado, se propusieron algunas reformas, relacionadas, básicamente, con el proceso de selección que lleva a cabo la FEDAES en cuanto a la conformación de las asociaciones de abogados, para desincentivar que algunas se organicen con el solo cometido de participar en elecciones, proponiendo elevar el número de sus integrantes.

Esta propuesta debe ser viabilizada mediante la respectiva regulación legal sobre la forma de participación de las asociaciones en el proceso de postulación, por cuanto ello implicaría una modificación de, al menos, sus estatutos, para determinar un mínimo de miembros mayor a 100. Y, en virtud de su posible afectación a las "condiciones de libre ejercicio", o al "régimen de libertad de las asociaciones"¹⁵⁵, es necesario la respectiva intervención legislativa que autorice el cambio en respeto de la esfera jurídica de tales organizaciones que ya hayan sido creadas.

155 Sentencia de 23-III-2001, Inc. ref. 8-97

Por otra parte, dada la poca representatividad que las asociaciones de abogados tienen a nivel numérico y dada la poca participación del gremio que hay en las votaciones, durante este estudio también se ha considerado que ameritaría una discusión más profunda, determinar si, en complemento a las asociaciones de abogados, con base en una interpretación actualizada del texto constitucional, puede extenderse el concepto de “entidades representativas de los abogados de El Salvador”, establecido por el art. 186 Cn., a las facultades de derecho de las universidades del país, a quienes se otorgaría el derecho a postular candidatos¹⁵⁶ para la elección general del gremio o si dicha inclusión requeriría una reforma constitucional, así como una reforma de los arts. 51 y siguientes de la LCNJ, que regule la participación de estos nuevos actores.

5.2 Sobre el proceso llevado a cabo por el CNJ

Los estudios realizados sobre la manera de mejorar el proceso de selección que lleva a cabo el CNJ, se han enfocado en el escrutinio público del proceso de evaluación, selección y voto de los consejeros¹⁵⁷, así como en la obligación de motivación, luego que el procedimiento que habilitaba el secretismo en la toma de decisiones fuera declarado inconstitucional. Al respecto, tanto FUSADES¹⁵⁸, como la Comisión de Observadores del IIDC en su informe de observación del proceso realizado por el CNJ para la elección de 2015, sumados a los juristas consultados en el marco de este estudio, concluyen que el proceso en sí ha experimentado importantes avances en ese aspecto, pero aún quedan algunos pendientes, los cuales se señalan a continuación, luego de indicar algunos de los hallazgos más relevantes en esta etapa:

i) Hallazgos:

- a) El proceso que lleva a cabo el CNJ mejoró considerablemente en la elección de 2015, luego de la sentencia ref. 94-2014, pero descansa en jurisprudencia y no en las normas aplicables al proceso, por lo que pueden ser modificados con una futura integración de la Sala de lo Constitucional.

156 Fusades, “Estudios sobre el fortalecimiento de la justicia 2014: Parte I, Reforma del proceso de elección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia”, en Análisis Legal e Institucional N°. 165, septiembre de 2014, pág. 12.

157 FUSADES: “Las instituciones Democráticas II: Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento”, cit., pág. 153

158 FUSADES: “Incidencia...”, cit.

- b) No todos los expedientes llevan la misma documentación, ni la documentación completa y no hay claridad o uniformidad sobre qué tipo de documentación debe servir para acreditar cada requisito.
- c) No hay una metodología clara para las entrevistas, ni para la evaluación de la “competencia y moralidad notorias” exigidas por la Constitución (art. 176).
- d) Falta establecer un sistema de evaluación claro de los requisitos o las consecuencias por su incumplimiento, como en el caso de no presentar solvencias u otros documentos.
- e) La práctica de las reuniones privadas entre candidatos y consejeros aún persiste.
- f) Todavía hay intentos por politizar las decisiones del pleno.
- g) La votación no se hace de forma motivada, por lo que no es posible saber por qué resultó electo uno y no otro candidato.
- h) No resultan electos los mejores candidatos.

ii) Propuestas:

Reformas constitucionales:

Tal como se mencionó en el apartado relativo a la FEDAES, debe reformarse la Constitución, en su art. 186, para hacer una bifurcación aún más categórica del proceso, con el objeto de mejorar los procesos de evaluación y selección que lleva a cabo el CNJ y de evitar que los jueces participen en campañas proselitistas; es decir, que en el proceso que compete diligenciar al CNJ, solo deberán de participar los funcionarios judiciales, quienes a su vez no podrían participar en el proceso que organiza la FEDAES. En igual forma, los abogados en el libre ejercicio de la profesión o con cargos distintos a la función jurisdiccional, solo podrían participar en el proceso que tramita la FEDAES.

Reformas infraconstitucionales:

1. Se debe continuar reduciendo la injerencia política en el Pleno del CNJ para conformar la lista de los candidatos, a fin de incentivar la postulación de abogados más calificados. Para ello, como punto de partida, se debe mejorar la elección misma de los integrantes del CNJ, así como establecer reglas procedimentales que garanticen aún más la transparencia, participación y publicidad del proceso, en

respeto, a su vez, de los derechos de los aspirantes al cargo de magistrado de la CSJ¹⁵⁹.

Deben reformularse los procedimientos que lleva a cabo tanto la FEDAES como el CNJ mediante reformas a los artículos 51 y siguientes de la LCNJ, así como los correspondientes artículos del RLCNJ, en los que incluya una etapa inicial de depuración del listado de aspirantes, bajo los mismos parámetros y criterios de evaluación para ambos organismos...

2. Deben reformularse los procedimientos que lleva a cabo tanto la FEDAES como el CNJ mediante reformas a los artículos 51 y siguientes de la LCNJ, así como los correspondientes artículos del RLCNJ, en los que incluya una etapa inicial de depuración del listado de aspirantes, bajo los mismos parámetros y criterios de evaluación para ambos organismos, a fin de preparar una lista corta que sometería a votación mediante la FEDAES y a evaluación pública por parte del Consejo. En la evaluación que haga el CNJ, a igualdad de criterios numéricos u objetivos entre dos candidatos, el CNJ procurará integrar el listado con personas que posean los tipos de conocimientos jurídicos necesarios en las diversas salas de la CSJ.
3. Debe actualizarse en el Manual de Selección, el sistema metodológico para preparar entrevistas y establecer mediciones de evaluación, lo cual debe ser el único parámetro para decidir el voto, con lo cual se evitaría la excesiva subjetividad e injerencia política. Las mediciones de las evaluaciones deben darse a conocer previo al inicio del proceso.

En los artículos 64 y siguientes del RLCNJ deberán regularse los siguientes aspectos operativos, los cuales podrán ser complementados con reformas más detalladas en el Manual de Selección:

1. Aclarar el tipo de información que acredite la idoneidad del aspirante v.gr. entrega de libros publicados, certificaciones de facultades de derecho de su calidad de profesor, etc., así como establecerse con precisión los criterios que han de utilizarse para efectuar la evaluación respectiva, indicadores de desempeño si hubiesen ostentado un cargo público, o si el aspirante pretende reelegirse.
2. Solicitar al aspirante una declaración jurada o documentos que reflejen algún tipo de incompatibilidad entre la función pública que habrá de desempeñarse y fuentes de posibles conflictos de interés.
3. Reglamentar la metodología de las entrevistas y de evaluación, a la cual las asociaciones de abogados -y eventualmente las universidades, si se llevan a cabo las

¹⁵⁹ En el tercer *focus group* realizado en el marco de este estudio, se concluyó que también ha habido politización del proceso que lleva a cabo la FEDAES, no solo el que realiza el CNJ, pues en un momento una diputada fue presidente de ella y que la campaña que realizan los postulantes muchas veces está financiada por algún partido político.

Publicar la información de cada postulante en el sitio web del CNJ, para facilitar la participación de la sociedad en el proceso, de conformidad con lo dispuesto por la Ley de Acceso a la Información Pública, pues no existe razón para que la documentación que acredite cualificación técnica y moral, sea material reservado, dado el cargo al que se pretende acceder y en las últimas 2 elecciones para la CSJ, ni siquiera la hoja de vida ha estado disponible.

reformas necesarias para incluirlas en los entes postulantes- deberá adaptarse para ir reduciendo las diferencias injustificadas que existen entre la forma de acceder a uno y otro listado.

4. Publicar la información de cada postulante en el sitio web del CNJ, para facilitar la participación de la sociedad en el proceso, de conformidad con lo dispuesto por la Ley de Acceso a la Información Pública, pues no existe razón para que la documentación que acredite cualificación técnica y moral, sea material reservado, dado el cargo al que se pretende acceder y en las últimas 2 elecciones para la CSJ, ni siquiera la hoja de vida ha estado disponible en dicho sitio web.
5. Abrir espacio para recibir denuncias o inquietudes de la población antes de las entrevistas, los cuales deberán regularse adecuadamente a efecto de evitar abusos o denuncias mal intencionadas.
6. Motivar el voto que realice el Pleno, sobre la base de la documentación y resultados de la evaluación efectuada que arrojen puntaje sobre la acreditación de la competencia y moralidad notorias. Es decir, que se realice una deliberación pública sobre el análisis de la documentación y el puntaje obtenido por cada aspirante para que prevalezcan los elementos objetivos, aún y cuando cabe considerar que la evaluación de los candidatos a la máxima judicatura, no puede reducirse a una mera operación matemática, por lo que los elementos intangibles, como el “temperamento” también deberán ser considerados y desarrollados en la motivación.
7. Prohibir de forma expresa, reuniones privadas entre candidatos y consejeros que influncien el voto, lo cual se debe presuponer por ética.

5.3 Sobre el procedimiento dentro de la Asamblea Legislativa

Una ventaja evidente que contempla el art. 186 Cn., al separar los órganos de selección del de elección, es que agrega filtros, permite la participación del gremio de abogados y evita que la iniciativa para realizar el nombramiento y designación de los magistrados recaiga exclusivamente en un ente político. Además, la elección por terceras partes cada tres años, bajo el sistema de renovación parcial, legitima aún más el proceso si dicho órgano político realiza en cada legislatura una sola renovación parcial, cumpliendo así con los postulados de la democracia representativa, como lo ha sostenido la Sala de lo Constitucional en la jurisprudencia relacionada.

Sin embargo, en lo que se refiere específicamente a la elección de la Sala de lo Constitucional, el mecanismo de renovación parcial de sus miembros se ha visto distorsionado a partir de la elección de 2009, cuando, fruto de traslados de magistrados de otras salas de la CSJ a la Sala de lo Constitucional en elecciones anteriores, debieron renovarse 4 de los 5 magistrados que la integran de una sola vez.

...se vuelve necesario buscar un mecanismo para restablecer la renovación parcial de sus magistrados.

Sin embargo, en lo que se refiere específicamente a la elección de la Sala de lo Constitucional, el mecanismo de renovación parcial de sus miembros se ha visto distorsionado a partir de la elección de 2009, cuando, fruto de traslados de magistrados de otras salas de la CSJ a la Sala de lo Constitucional en elecciones anteriores¹⁶⁰, debieron renovarse 4 de los 5 magistrados que la integran de una sola vez. Actualmente, dada la prohibición que existe de mover a los magistrados de la Sala de lo Constitucional durante toda la duración de su periodo, cada 9 años deberá renovarse prácticamente la Sala de lo Constitucional al completo, volviendo la elección todavía más compleja y más susceptible de intentos de control político. Es por ello, que se vuelve necesario buscar un mecanismo para restablecer la renovación parcial de sus magistrados.

Al respecto existen dos propuestas para estudio: La primera llama a aprobar una reforma constitucional que vuelva a restablecer el mecanismo de elección escalonado, a través de una disposición de vigencia determinada que fraccione los periodos de elección de un parte de los 4 nuevos magistrados que se elegirán en 2018 o 2027. La segunda, que a partir de una aplicación directa del art. 186 Cn., y para restablecer el mecanismo creado por el constituyente derivado en 1991, el cual incluía como uno de sus elementos fundamentales la elección gradual de los magistrados de la CSJ, incluyendo los de la Sala de lo Constitucional- el magistrado presidente se eligió para 3 años, 2 vocales para 6 años y 2 vocales para 9 años¹⁶¹- la Asamblea Legislativa proceda a rectificar directamente, eligiendo a los magistrados de la Sala de lo Constitucional con plazos escalonados.

Ahora bien, se ha especificado en líneas precedentes que la regulación reglamentaria del proceso de elección que lleva a cabo la Asamblea Legislativa confrontada con la realidad práctica de tal proceso que ha imperado en las últimas elecciones, ha permitido identificar algunos aspectos que han de tomarse en cuenta para mejorar el proceso de depuración de la lista de candidatos que lleva a cabo la comisión o subcomisión

160 Fusades, Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas e Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Dr. José Matías Delgado, Estudio del proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Antiguo Cuscatlán, junio de 2011, págs. 14 y 15.

161 D.L. N°. 95, del 28 de julio de 1994, publicado en el D.O. N°. 153, Tomo 324, del 22 de agosto de 1994, por medio del cual se eligió a José Domingo Méndez, Presidente de la CSJ, el Órgano Judicial y la Sala de lo Constitucional por un periodo de 3 años; los magistrados José Eduardo Tenorio y José Enrique Argumedo por un periodo de 6 años y los magistrados Mario Antonio Solano Ramírez y René Hernández Valiente por un periodo de 9 años.

respectiva, y que, luego de la aprobación del dictamen respectivo, finalmente se somete a decisión por el Pleno de la Asamblea Legislativa, quien deberá pronunciarse con una mayoría calificada de 2/3 de los votos.

i) Hallazgos:

- a) En las elecciones más recientes (2012-2015), ha habido mayor transparencia y publicidad del proceso de evaluación y de elección.
- b) Algunas mejoras han sido introducidas por la jurisprudencia o están establecidas como potestad discrecional de la Comisión Política o *ad hoc*.
- c) Las entrevistas de los candidatos son muy breves y no permiten profundizar de forma individualizada en la calidad profesional y temperamento del candidato.
- d) A pesar de las mejoras, las discusiones en la comisión *ad hoc* o en la Comisión Política tienden a politizarse y persiste la práctica de intentar elegir más por afinidad política y por no encontrar resistencias insuperables de los demás partidos, que por el mérito y capacidad del candidato.
- e) Elecciones de segundo grado de funcionarios, incluyendo varias generaciones de magistrados de la CSJ, se han atrasado por no lograr consensos, ya que el factor político-partidario tiende a tener demasiada incidencia en la elección y al final, siempre se da cierto reparto de "cuotas" entre algunos partidos, especialmente los dos más grandes. Tal situación fue visible durante la elección de 2015, cuando por desacuerdo respecto de un candidato con supuesta afinidad a un determinado partido político, la elección se llevó a cabo con casi 3 meses de atraso.

ii) Propuestas:

1. Debe reformarse el RIAL en los artículos relacionados con las elecciones de segundo grado de funcionarios, a efecto de incorporar las exigencias de la jurisprudencia, incluyendo la prohibición de elegir 2 veces en los casos de cargos de renovación trienal, -como la CSJ-. Debe establecerse con mayor detalle y de forma obligatoria cómo deberán conducirse las entrevistas a los candidatos, a efecto de hacerlas más personalizadas.

2. Dado que el art. 186 Cn. se refiere a “la lista” que el CNJ debe mandar a la Asamblea para que a partir de ella se renueve una tercera parte de la Corte, dicho órgano debe elegir de los 30 candidatos que le mande el CNJ, debe existir prohibición de ampliación o sustitución de la lista en mención, debido a que la Constitución asegura con tal forma de proceder, la representatividad democrática del gremio de abogados a través de las entidades representativas de los mismos y del CNJ, al conformar la lista completa mediante ambas vías de postulación.
3. Debe eliminarse la excesiva discrecionalidad de la comisión o subcomisión encargada de llevar a cabo el procedimiento de depuración de la lista, en orden a determinar el tipo de informes que habrá de solicitarse a otras instituciones, de establecer si se realizarán entrevistas o no y la metodología utilizada con fines de evaluación. Todo ello, habrá de regularse con claridad.
4. Debe dejarse abierta la posibilidad que se permita la aportación de preguntas para las entrevistas por parte de las universidades, para coadyuvar a evaluar la competencia técnica de los aspirantes, u otra información necesaria.
5. Se recomienda a la Asamblea Legislativa, a través de la Comisión Política o comisión ad hoc, la organización de actividades que permitan profundizar sobre los conocimientos y corrientes del pensamiento jurídico de los candidatos, como debates y foros de discusión.
6. Debe de tomarse en cuenta el perfil de magistrado publicado al iniciarse el proceso de selección, a fin de que este sirva de parámetro objetivo para realizar la evaluación de los candidatos, el cual además de los requisitos mínimos establecidos en la Constitución, debería incluir algunos elementos relacionados con otra serie de cualidades y características personales que el candidato a magistrado debe poseer, que se han venido resumiendo en lo que constituye el “temperamento judicial”. Así mismo deberá establecerse con claridad la fórmula metodológica de medir la capacidad y moralidad notoria del candidato, la cual puede también considerar la incorporación de un baremo de evaluación que sea elaborado y divulgado con suficiente anticipación tal como se ha indicado para la FEDAES y el CNJ.

Así mismo deberá establecerse con claridad la fórmula metodológica de medir la capacidad y moralidad notoria del candidato, la cual puede también considerar la incorporación de un baremo de evaluación que sea elaborado y divulgado con suficiente anticipación.

7. Debe establecerse el valor que se dará a los informativos o investigaciones aún en curso durante la elección en la CCR, el TEG, la Sección de Probidad, la Sección de Investigación Profesional, el Departamento de Investigación Judicial, los 3 últimos de la CSJ, y a las condenas o sanciones previas, en atención a su gravedad y temporalidad.

8. La incorporación de cada candidato en el listado que propondrá la comisión al pleno, debe estar amplia e individualmente motivada, a efecto de que tanto candidatos como la ciudadanía en general, puedan conocer los motivos por los cuales se ha preferido a un candidato respecto de los demás.

Bibliografía

Aragón, Manuel: "El control como elemento inseparable del concepto de Constitución", Revista Española de Derecho Constitucional, N°. 19 Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1987.

Atienza, Manuel: "El derecho como argumentación" en Atienza, Manuel y Ferrajoli, Luigi: Jurisdicción y Argumentación en el Estado Constitucional de Derecho, 1ª reimpresión, Instituto de Investigación Jurídica de la UNAM, México, 2011.

Cardona Amaya, Ivette: "La reforma constitucional en El Salvador: Un vistazo histórico y normativo en La Reforma Constitucional. Sus implicaciones jurídicas y políticas en el contexto comparado", Ed. Porrúa, México, 2010.

Cardona Amaya, Ivette: "La figura del amparo constitucional en España y El Salvador: Análisis comparativo de sus posibilidades de tutela, con especial atención a su incidencia contra actos de particulares", Editorial Académica Española, Saarbrücken, 2011.

Cardona, Ivette: "Las decisiones de los tribunales constitucionales en la protección de derechos fundamentales. Un cauce idóneo para la consolidación de la institucionalidad democrática". Ponencia en proceso de publicación, Coloquio Iberoamericano Estado Constitucional y Sociedad, organizado por Facultad de Derecho de la Universidad Veracruzana, *CA Ratio Legis*, UNAM y el Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional. Xalapa, Veracruz, México, marzo 2010.

Comisión Coordinadora para el Sector Justicia: "Las Constituciones de la República de El Salvador 1824-1962", Tomo II A, Unidad Técnica Ejecutora del Sector Justicia -UTE., Proyecto Reforma Judicial II, 1ª Ed., 1983.

Constitución de la República de El Salvador de 1983.

DPLF (*Due Process of Law Foundation*), "La evaluación de la reconocida honorabilidad en procesos de selección de cargos públicos, 22 de abril de 2014, disponible en http://www.dplf.org/sites/default/files/dplf_-_reconocida_honorabilidad.pdf

DPLF, "El proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia": Recomendaciones para una reforma necesaria, Washington, D.C., 2016.

FEDAES: "Reglamento Especial para el Proceso de Elección de los Candidatos a Magistrados de la Corte Suprema de Justicia Propuestos por las Entidades Representativas de los Abogados a Celebrarse en el año 2015", San Salvador, 2015.

Ferreres Comella, Víctor: "Justicia Constitucional y Democracia", Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997.

Fioravanti, Mauricio: "Los derechos fundamentales", Trotta, Madrid, 1996.

FUSADES: Informe de Coyuntura Legal e Institucional del 1er Semestre de 2016.

FUSADES: Informe de Coyuntura Legal e Institucional del 2º Semestre de 2015.

FUSADES: "Incidencia de la Jurisprudencia en la Elección de Magistrados de la CSJ 2015 por la CNJ", Serie de Investigación 1-2015", Antiguo Cuscatlán, noviembre 2015.

FUSADES: "Audiencias Públicas en la Asamblea Legislativa para evaluación de candidatos a magistrados de la CSJ", Posición Institucional N°. 87, junio 2015.

FUSADES, "Estudios sobre el fortalecimiento de la justicia 2014: Parte I, Reforma del proceso de elección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia", en Análisis Legal e Institucional N°. 165, septiembre de 2014.

FUSADES: Informe de Coyuntura Legal e Institucional, Departamento de Estudios Legales, Primer Semestre de 2012.

FUSADES: Boletín de Estudios Legales N°. 14, Antiguo Cuscatlán, febrero 2012.

FUSADES: Las Instituciones Democráticas en El Salvador II: Valoración de Rendimientos y Plan de Fortalecimiento, San Salvador, 2010.

FUSADES, Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Centroamericana José Simeón Cañas e Instituto de Investigación Jurídica de la Universidad Dr. José Matías Delgado, Estudio del proceso de selección de magistrados de la Corte Suprema de Justicia, Antiguo Cuscatlán, junio de 2011.

Göran Rollnert, Liern: "La mutación constitucional, entre la interpretación y la jurisdicción constitucional", *Revista Española de Derecho Constitucional* N°. 101 mayo-agosto 2014.

Hesse, Konrad: *Escritos de Derecho Constitucional*; Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992.

"Informe Único de la Comisión de Estudios del Proyecto de Constitución en Diez años de la Constitución de El Salvador 1983-1993", Comisión Coordinadora para el sector justicia, Unidad Técnica Ejecutora del Sector Justicia-UTE, Proyecto de Reforma Judicial II, Tomo III.

Instrumentos Internacionales sobre Derechos Civiles y Políticos, Ed. Unión Europea y Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, San Salvador, 2000.

Ley del Consejo Nacional de la Judicatura.

López Guerra, Luis: en el prólogo a López Ulla, Manuel: "Orígenes Constitucionales del Control Judicial de las Leyes", Tecnos, Madrid, 1999.

"Los Principios Básicos relativos a la Independencia Judicial" aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en Instrumentos Internacionales sobre Derechos Civiles y Políticos, Ed. Unión Europea y Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, San Salvador, 2000.

Meléndez, Florentín: "Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos aplicables a la Administración de Justicia. Estudio constitucional comparado", Konrad –Adenauer-Stiftung, México, 2004.

Montesquieu, Jean de: "Del Espíritu de las Leyes", Tecnos, Madrid, 1985.

Nieto, Alejandro: "Peculiaridades Jurídicas de la norma constitucional", *Revista de Administración Pública* N°. 100-102, 1983.

Pérez Luño, Antonio Enrique: "Los Derechos Fundamentales", *Temas Clave de la Constitución Española*, Tecnos, Madrid, 2ª. Ed. 1986.

Pérez Perdomo, Rogelio: Jueces y Estado hoy, en "Constitución y Constitucionalismo Hoy", Fundación Manuel García-Pelayo, Caracas, 2000.

Pérez Royo, Javier: "Curso de Derecho Constitucional", 5ª. Ed. Marcial Pons, Madrid, 1998.

Publicaciones del Ministerio de Justicia "Consideraciones sobre las Reformas Constitucionales", Ediciones Último Decenio, 1991.

Reglamento aprobado por el Pleno del Consejo Nacional de la Judicatura N°. 5 del 13 de agosto de 1999, publicado en el Diario Oficial N°. 151, Tomo N°. 344 del 18 de agosto del mismo año.

Samayoa, Salvador: "La reforma pactada", UCA, 2003.

Schneider, Hans Peter: "La jurisdicción constitucional y separación de poderes", en *Democracia y Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1991.

Smend, Rudolf: "Constitución y Derecho Constitucional", Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1985.

Tinetti, José Albino: "La jurisdicción constitucional en El Salvador", Escuela de Capacitación Judicial, 2001.

Zagrebelsky, Gustav: "El derecho dúctil. Ley, derechos y justicia", Trotta, 1997.

Fundación Salvadoreña para el Desarrollo Económico y Social (FUSADES)
Edificio Fusades
Bulevar y Urbanización Santa Elena,
Antiguo Cuscatlán, La Libertad, El Salvador, C.A., apartado postal 01-278
Tels.: (503) 2248-5600, (503) 2248-5673
www.fusades.org
www.observatoriojudicial.org.sv, www.observatoriolegislativo.org.sv

Fundación Nacional para el Desarrollo-Capítulo Nacional de Transparencia Internacional (FUNDE-TI)
Calle Arturo Ambrogi #411, entre 103 y 105 Avenida Norte, Colonia Escalón,
San Salvador, El Salvador, C.A.
Tel: (503) 2209-5300
www.funde.org

Fundación Democracia, Transparencia y Justicia (DTJ)
Calle y Colonia La Mascota N°. 138
San Salvador, El Salvador, C.A.
Tel.: (503) 2250-0403
www.fundaciondtj.org

Universidad Salvadoreña Alberto Masferrer
19 Avenida Norte, entre 3a. Calle Poniente y Alameda Juan Pablo II
San Salvador, El Salvador, C.A.
Tel.: (503) 2231-9600
www.usam.edu.sv