



Esta publicación se hizo posible mediante el apoyo brindado por el Buró para América Latina y el Caribe, de la Agencia de Estados Unidos para el Desarrollo Internacional, bajo los términos del Fallo No. EDG-A-00-02-00007-00. Las opiniones expresadas pertenecen al autor y no necesariamente reflejan el enfoque de la Agencia de Estados Unidos para el Desarrollo Internacional.

**El papel del Poder Judicial en una Cuba post-Castro:
Recomendaciones para el cambio**

**Por
Laura Patallo Sánchez***

Nota Bibliografica Sobre el Autor: **Laura Patallo Sánchez**, Asociada de Investigación, ICCAS, Universidad de Miami, Coral Gables, Florida.

Sumario ejecutivo

Establecer una cultura constitucional que limite al gobierno es esencial para la creación de un estado basado en la ley. El papel de un Poder Judicial en crear un estado con un funcionamiento eficaz es trascendental, como lo es el de los tribunales que estén encargados de proteger los derechos humanos y los derechos de propiedad haciendo cumplir los marcos legales que sostengan un óptimo funcionamiento de la economía de mercado. Sin la participación de un Poder Judicial eficiente, tanto los esfuerzos para democratizar como los de más desarrollo económico, serán afectados de manera adversa.

Un Poder Judicial eficiente es el que sea capaz de funcionar justa e imparcialmente dentro del sistema legal. Entre sus funciones debe tener el poder de regular la legalidad de los actos del estado y debe ser independiente; en conclusión, debe operar como un cuerpo separado dentro del gobierno, dentro de un definido ámbito institucional de autoridad en general. Los jueces individuales deben tener la facultad de decidir los casos sobre la base de sus propias determinaciones de las pruebas y la ley, sin interferencia de otras ramas políticas, autoridades gubernamentales o ciudadanos privados.

El Poder Judicial en la Cuba de hoy no es independiente, sino más bien un arma política del estado dirigida por el Partido Comunista de Cuba. Durante una transición hacia la democracia, el Poder Judicial debe adaptarse al nuevo sistema y se deben hacer cambios institucionales que promuevan el desarrollo de un Poder Judicial independiente. Esta meta se puede lograr ampliando el alcance del Poder Judicial y desarrollando mecanismos institucionales que protega a los tribunales de la influencia de otros actores del estado o de algún partido político.

Cualquier proceso de reforma judicial debe comenzar por establecer el Poder Judicial como una rama separada del gobierno con poderes o funciones enumeradas y otorgando a los tribunales, o al menos a una corte constitucional, el poder de la revisión judicial.

La separación de poderes. El concepto de separación de poderes debe ser adoptado por una Cuba democrática. Si al Poder Judicial se le da una independencia estructural, existe una mayor posibilidad de que la independencia judicial crezca y de que la administración de la justicia no esté subordinada al poder político.

La revisión judicial. La adopción del poder de la revisión judicial, es decir, el derecho de los tribunales de revisar los actos gubernamentales para determinar su legitimidad, es el próximo paso en el desarrollo de un estado de derecho y la creación de un Poder Judicial independiente. La mayoría de los países que han empezado o han hecho transiciones hacia la democracia, han adoptado alguna forma de revisión judicial. La mayor parte han adoptado la versión centralizada de revisión judicial y han creado tribunales constitucionales para revisar la legalidad de los actos del gobierno.

La reinstauración del poder de la revisión judicial en Cuba es un elemento clave de la futura reforma judicial en la isla. La revisión judicial puede jugar un papel importante en el desarrollo de la democracia en Cuba y contribuiría decisivamente en la eliminación de la tradicional subordinación de los tribunales al proceso político.

Después de que estas metas iniciales sean satisfechas, se deben crear mecanismos institucionales que sostengan con mayor fuerza el desarrollo de un Poder Judicial independiente. Estos mecanismos incluyen 1) organizar los tribunales eficazmente, 2) adoptar métodos abiertos, transparentes y eficaces de la selección judicial, 3) establecer métodos para garantizar el ejercicio judicial y el pago de salarios adecuados a los jueces, 4) establecer reglas para la justa evaluación y, si fuera necesario, el castigo de los jueces y 5) proporcionar autonomía fiscal al Poder Judicial.

La organización del tribunal. La organización de los tribunales ordinarios en Cuba es similar a la organización de los tribunales en los países de derecho civil. Este modelo divide a los tribunales a todos los niveles en departamentos o salas tales como la civil, la criminal, la comercial administrativa, o la laboral. Esta estructura en sí misma, como modelo de organización del tribunal, es viable y funciona eficientemente en muchos países de derecho civil. Sin embargo, el Poder Judicial en Cuba debe estar provisto de la capacidad institucional necesaria para desarrollar y asumir una función controladora e independiente sobre el abuso del poder gubernamental.

El sistema de los tribunales en Cuba podría continuar el uso de salas especiales en determinadas áreas de las leyes sustantivas, especialmente en el nivel de los tribunales de apelación, en casos donde la complejidad de los temas o hechos legales sea tal que es mejor que un tribunal especializado sea capaz de resolver los asuntos eficientemente y de forma experta. Estos casos incluyen impuestos, bancarrota, patentes y marcas comerciales, trabajo y empleo, comercio internacional y, si fuera apropiado, las demandas de restitución de bienes. Sin embargo, las salas de los delitos contra la seguridad del estado y las salas militares deben ser eliminadas.

La selección y aptitudes de los jueces. Los jueces pueden ser escogidos mediante varios procedimientos, incluyendo la designación o nombramiento por un cuerpo de selección o un consejo judicial, el nombramiento por el Poder Judicial, la elección popular, el nombramiento mediante concursos, la carrera judicial o combinaciones de estos elementos. No obstante, el elemento más importante de cualquier sistema de nombramiento es que el proceso sea abierto y transparente y que se adhiera a ciertas normas objetivas, aceptadas no sólo por los actores en el sistema de los tribunales, sino también por el público.

Cuba puede optar por un Poder Judicial profesional con candidatos para las posiciones judiciales provenientes de escuelas para jueces o que un consejo judicial nombre a los jueces para los tribunales ordinarios. Los jueces después serían promovidos dentro del sistema de los tribunales.

Alternativamente, el Poder Ejecutivo podría efectuar nombramientos judiciales con la aprobación del Poder Legislativo. Los candidatos pudieran ser 1) propuestos por el Poder Judicial, 2) provenir de escuelas para jueces, o 3) ser elegidos por respetados abogados en ejercicio. Con independencia del método de nombramiento, a los candidatos para jueces se les puede exigir que pasen un examen o ser aprobados antes del nombramiento por un consejo de nominación. Por último, los jueces podrían ser electos. La selección de los jueces elimina el patrocinio político, al distanciar al Poder Ejecutivo y al Poder Legislativo de esa ecuación.

Se deben hacer esfuerzos especiales para designar jueces calificados para las posiciones judiciales en una Cuba post-Castro. Mientras los candidatos judiciales calificados pueden estar inmediatamente disponibles para dirigir ciertos tipos de casos, tales como asuntos de derecho de familia, será difícil, en las etapas preliminares de la transición, encontrar jueces calificados para dirigir los diversos temas que surjan en las nuevas leyes que probablemente acompañarán la transición a una economía de mercado democrática. A Cuba, como a otros países en transición que han enfrentado este asunto, se le exigirá desarrollar programas educacionales y de preparación, tanto para jueces como para abogados. Estos programas de formación legal pueden formar parte de un proyecto de extensas reformas judiciales que intente reestructurar las leyes del país y abordar las transformaciones necesarias para promover el cambio económico y social.

Períodos electivos y salarios judiciales. Al reestructurar el sistema judicial, el asunto de los períodos judiciales debe ser abordado de inmediato. Cuba tendrá que determinar si aprueba la permanencia de los jueces de por vida o si provee períodos judiciales cortos. Si Cuba restablece su tradición de derecho civil, el sistema de los tribunales mantendrá el carácter que tiene la mayor parte de los sistemas de derecho civil, con un sistema de tribunales divididos en varios niveles jerárquicos. Los jueces en el nivel del Tribunal Supremo podrían ser designados o electos de por vida (hasta la edad obligatoria de retiro) o pueden tener un período bastante prolongado, con la opción de renombramiento o reelección. Los jueces en los tribunales inferiores, de forma similar pueden ser nombrados o electos para un término fijo, con la posibilidad de ejercer en períodos adicionales o tener permanencia de por vida.

El establecimiento de salarios justos y adecuados es un aspecto importante de la independencia judicial y juega su papel en la facultad del gobierno para atraer profesionales calificados. Cuba debe reconocer la importancia de un Poder Judicial independiente y comprometerse a crear un sistema de compensación justa para los jueces, o la calidad de los candidatos para jueces y sus compromisos para una justa administración de la justicia se vería afectada.

La evaluación y la disciplina. Las leyes cubanas actualmente proporcionan un sistema, según el cual los jueces son evaluados por el Ministerio de Justicia y pueden ser castigados o destituidos sólo por mala conducta o incompetencia. Las leyes cubanas establecen que la Asamblea Nacional (Poder Legislativo) puede separar por iniciativa propia a cualquier juez de su cargo.

Se deben crear juntas de revisión judicial para evaluar y aplicar medidas disciplinarias a los jueces sobre la base del código de conducta y todos los procedimientos deben ser abiertos. El criterio para las evaluaciones se debe enfocar en eficacia que los jueces desempeñan sus funciones e incluye asuntos relacionados con la administración de los casos. Los jueces deben ser evaluados en asuntos tales como si los procedimientos individuales de los jueces en las salas del tribunal facilitan la presentación de los casos o mejoran el acceso de los litigantes a la justicia. Los resultados de los casos no deben ser revisados para evitar crear un sistema en el que las decisiones de los jueces puedan verse afectadas por presiones de la junta de revisión judicial.

La autonomía fiscal. La reforma judicial en Cuba debe incluir la creación de mecanismos para asegurar que el presupuesto del Poder Judicial no depende de otra autoridad gubernamental y que sea suficiente para el funcionamiento ordenado de la administración de justicia.

A fin de asegurar la autonomía fiscal, Cuba debe seguir la reciente tendencia hacia la presupuestación unitaria. Esto implica la creación de una junta de gobierno judicial, compuesta por miembros del Poder Judicial para dirigir todos los temas presupuestarios, incluyendo pronóstico, asignación y auditoría de todos los gastos asociados con la administración de los tribunales, excepto los salarios, los cuales deben ser determinados por el Poder Legislativo. Para desempeñar las funciones presupuestarias y administrativas, los tribunales deben ser provistos de asistencia técnica, de contabilidad y auditoría. El uso de los administradores para el análisis presupuestario, impedirá que los miembros de la junta de gobierno se conviertan en administradores a tiempo completo y permitirá a los jueces atender sus casos.

La reforma judicial es un componente importante en cualquier transición. Mientras a largo plazo pero realizable, el proceso de reforma tomará tiempo pues su meta es la transformación sistemática del Poder Judicial en sí mismo y también la promulgación de la mayor parte de, las leyes y normas bajo las cuales funcionará el Poder Judicial.

El proceso de reforma debe comenzar en Cuba e involucra no sólo a las ramas del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo, sino también el Poder Judicial, organizaciones no gubernamentales interesadas y ciudadanos privados. Cuba debe trazar un plan de reforma que tenga en cuenta factores específicos aplicables a su situación. Es improbable que todos los aspectos de la reforma puedan ser emprendidos inmediatamente, pero se debe fijar un programa y las reformas deben empezar en etapas.

La meta final de estos esfuerzos de reforma es crear un Poder Judicial eficaz e imparcial que proteja tanto los derechos humanos y los de propiedad, como permitiera la completa y justa administración del nuevo sistema de mercado. Apoyando los cambios políticos y legales que tendrán lugar a todo lo largo de la transición hacia la democracia, el Poder Judicial contribuirá a la estabilidad política, social y económica de una Cuba post-Castro democrática y hará una importante contribución al desarrollo de Cuba.

El papel del Poder Judicial en una Cuba post-Castro: Recomendaciones para el cambio

Introducción

A fin de que la transición de un gobierno totalitario a la democracia tenga éxito en Cuba o en cualquier otro país, el estado de derecho debe ser establecido y preservado.¹ Sin la creación de una cultura constitucional que limite a los actores estatales y les impida pasar las fronteras legales del nuevo sistema, no puede tener lugar una verdadera democratización.² Los tribunales habitualmente proporcionan los medios más justos para desafiar el abuso de poder por el gobierno. Por consiguiente, el papel de los tribunales en los países que están realizando una transición a la democracia es significativo, puesto que la rama judicial es responsable de hacer cumplir no sólo la Constitución, sino también los derechos de todos los individuos en el sistema.³

De forma similar, el desarrollo económico requiere un amplio marco legal, hecho cumplir por el Poder Judicial, el cual, primero y por encima de todo protege los derechos humanos en general y los derechos de propiedad expresamente.⁴ El derecho a la propiedad privada, al intercambio de derechos en la propiedad, y a la entrada y salida del mercado libremente, es un factor clave en la creación de una economía de mercado. El papel de un Poder Judicial eficaz e imparcial en administrar un nuevo sistema de mercado equitativamente y eficientemente y, de este modo, atraer la inversión extranjera, no debe ser subestimado.⁵ La creación de un Poder Judicial eficiente es necesario, no sólo para apoyar los cambios políticos y legales que conducen a la transición hacia la democracia, protegiendo los derechos individuales, sino también para permitir el óptimo funcionamiento del mercado. Por lo tanto, la reforma judicial debe ser abordada al principio de cualquier transición, junto con la institución de otras importantes reformas de mercado y legales.

El sistema judicial en cualquier país dado, depende del contexto político del país, el contenido sustantivo de sus leyes y la facultad de las instituciones existentes de hacer cumplir esas leyes.⁶ La cuestión clave al determinar la efectividad de un sistema judicial en el fomento del desarrollo y el respeto por el estado de derecho, es si este funciona de forma justa y como era de esperar bajo la ley y protege los derechos individuales y de

propiedad, al tiempo que aliente el crecimiento del sector privado.⁷ Al analizar el rol del Poder Judicial en la Cuba de hoy y al hacer recomendaciones para la reforma que asegurará el apoyo definitivo del Poder Judicial para una democracia orientada hacia el mercado en Cuba, esos factores se deben tener en cuenta.

Un Poder Judicial independiente

Un Poder Judicial independiente juega un papel clave en proteger los derechos humanos y civiles y es absolutamente esencial para establecer y mantener el estado de derecho.⁸ Los jueces son los únicos árbitros de las libertades, derechos y deberes de los ciudadanos.⁹ Estos derechos deben ser otorgados equitativamente sólo por un “tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley...”¹⁰ Sin un Poder Judicial eficiente y competente, un gobierno es incapaz de hacer cumplir las reglas que ha establecido en su Constitución y en sus leyes. Un Poder Judicial ideal aplica las leyes de manera justa y eficiente, asegurando el carácter previsible en el resultado de los casos; garantiza el acceso de todos los ciudadanos a los tribunales; y suministra remedios adecuados dentro de un tiempo razonable.¹¹ A fin de que el Poder Judicial logre estas metas, debe ser independiente; integrado por jueces competentes e imparciales; cuente con recursos económicos apropiados y administrado y organizado eficazmente.¹²

Independencia judicial definida

En su nivel más básico, la independencia judicial significa que terceras partes imparciales o neutrales que estén aisladas del proceso político, puedan decidir los conflictos.¹³ El énfasis sobre la imparcialidad y la “insularidad política”¹⁴ ha tenido como resultado una definición de la independencia judicial bastante uniforme como es “el grado en que los jueces en realidad deciden los casos, de acuerdo con sus propias determinaciones de las pruebas, la ley y la justicia, libres de coerción, lisonja, interferencia o amenazas de las autoridades del gobierno o de ciudadanos privados”.¹⁵ Consecuente con esta definición, la independencia judicial sustantiva, también mencionada en Estados Unidos como la independencia decisional, significa la facultad de tomar decisiones judiciales y ejercer las tareas oficiales, libre de la influencia de otras ramas políticas y sujeta a ninguna otra autoridad que no sea la ley.¹⁶

Los requisitos para crear la independencia judicial

La independencia judicial es creada primero mediante la promulgación de leyes que 1) establezcan el Poder Judicial como una rama independiente del gobierno, tanto desde el punto de vista organizacional como en su administración (ejemplo, la separación de poderes), 2) crean ciertos tipos de revisión judicial y 3) mantengan la autonomía fiscal (independencia estructural).¹⁷ Los tribunales también deben estar aislados de la interferencia de cortes del mismo nivel o superiores y colegas judiciales individualmente, o de otros actores dentro del sistema judicial (independencia interna).¹⁸ Además, los jueces deben estar provistos de períodos establecidos de ejercicio y un pago adecuado y ser protegidos de la arbitraria y adversa acción de desempleo que fluctúa entre el descenso de categoría y la reasignación forzada y la separación (independencia personal).¹⁹ En esencia, el Poder Judicial debe funcionar como un cuerpo separado dentro del gobierno, con un papel diferente en regular la legalidad de los actos del estado con un definido alcance institucional de autoridad en general.²⁰

Por último, se deben poner en práctica mecanismos institucionalizados para asegurar que los procesos de nombramientos y sistemas de evaluación, promuevan la designación y retención de jueces competentes y altamente calificados. Con ese fin, el proceso de nombramiento debe ser abierto, transparente y basado en los méritos.²¹

Como una forma práctica, los requisitos necesarios para la independencia judicial se pueden concretar en seis elementos clave.²² Estos son:

- 0) períodos garantizados,²³
- 0) finalidad de las decisiones,²⁴
- 0) autoridad exclusiva para decidir su propia competencia,²⁵
- 0) autonomía fiscal,²⁶
- 0) separación de poderes,²⁷ y
- 0) aptitudes enumeradas.²⁸

Estos requisitos están generalmente aceptados y se pueden hallar en la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Europea de Derechos Humanos y la Convención Interamericana de Derechos Humanos. Antes de analizar hasta dónde el Poder Judicial en Cuba satisface este criterio y cómo podría ser reformado para

ser más consecuente con estos ideales, este estudio discutirá la estructura actual del gobierno en Cuba, el papel de los tribunales en Cuba y la estructura y organización formal de los tribunales.

La estructura actual del gobierno en Cuba

La Constitución de Cuba revolucionaria, primero promulgada en 1976 y enmendada en 1992, establece la estructura del gobierno en Cuba. La Constitución cubana tomó como modelo la Constitución soviética de 1936 y sigue su enfoque marxista-leninista.²⁹ El gobierno está estructurado bajo el principio de la “unidad del pueblo”.³⁰ Bajo esta teoría, todos los poderes legislativos y ejecutivos de un estado están asignados o delegados a un cuerpo democrático representativo. “Este órgano político representativo es el órgano supremo del estado y el único capaz de crear la ley y controlar las actividades de todos los órganos estatales”.³¹ Bajo el concepto de unidad de poder, se ha creado una estructura jerárquica, según la cual “la verdadera toma de decisión está concentrada en una cantidad reducida de individuos mientras, en teoría, todo el poder... procede de la elección de las asambleas municipales”.³² Como se verá más adelante, la Constitución cubana alcanza este resultado y finalmente coloca todo el poder legislativo y ejecutivo en las manos del dictador Fidel Castro. De acuerdo con el concepto de la doctrina de la unidad de poder, los jueces en Cuba no tienen el poder de la revisión judicial.³³ Lo que sucede es que la Asamblea Nacional tiene el derecho de determinar la constitucionalidad de todas las leyes.³⁴

La Constitución cubana de 1992 continúa designando tres ramas de gobierno: el Poder Ejecutivo, que consiste en el Consejo de Estado y el Consejo de ministros; el Poder Legislativo, es decir, la Asamblea Nacional; y el Poder Judicial, consistente en el Tribunal Supremo, los tribunales provinciales y los tribunales municipales.

El Partido Comunista de Cuba es la fuerza dirigente del estado”. Organiza y guía todos los esfuerzos comunes hacia la creación del socialismo y el desarrollo de la sociedad comunista”.³⁵ Los ciudadanos no pueden ejercer sus derechos en oposición a la Constitución o a las leyes en Cuba, ni contra la “decisión” del pueblo cubano de establecer el socialismo.³⁶ Todas las ramas del gobierno funcionan contra este telón de fondo ideológico.

La rama del Poder Legislativo

Bajo la Constitución cubana de 1992, el órgano supremo del poder del estado es la Asamblea Nacional del Poder Popular. La Asamblea Nacional ejerce todo el poder legislativo y ejecutivo, en teoría, en nombre de la población. Este órgano tiene la autoridad, entre otras cosas, de aprobar y revocar todas las leyes, declarar cualquier ley inconstitucional, elaborar y aprobar el presupuesto, nombrar a todos los jueces, tomar todas las decisiones con relación a la moneda y el crédito para el país y aprobar todos los planes de desarrollo social y económico.³⁷ Los 601 miembros son elegidos directamente de listas aprobadas por comisiones especiales de candidatura, y desempeñan su cargo durante un período de cinco años.³⁸ Los delegados a la Asamblea Nacional son elegidos por las asambleas provinciales. Las asambleas provinciales, a su vez, son elegidas por las asambleas municipales.³⁹

La Asamblea Nacional elige un Consejo de Estado de 31 miembros. La Asamblea Nacional también selecciona al presidente y al vicepresidente del Consejo de Estado.⁴⁰ El presidente del Consejo de Estado es el jefe de estado y el jefe de gobierno.⁴¹ El Consejo de Estado está autorizado a actuar en nombre de la Asamblea Nacional y ejerce todos los poderes de la Asamblea Nacional cuando ésta no está en sesión.⁴² Por lo tanto, cuando la Asamblea Nacional no está sesionando, el Consejo de Estado tiene la máxima autoridad en Cuba. A causa de que la Asamblea Nacional sólo se reúne dos veces al año durante unos pocos días, de hecho, los 31 miembros del Consejo de Estado, a través de su presidente Fidel Castro, ejercen todo el poder sobre la nación.⁴³

La rama del Poder Ejecutivo

La rama del Poder Ejecutivo consiste del Consejo de Ministros, cuyos miembros son seleccionados por el presidente del Consejo de Estado.⁴⁴ El Consejo de Ministros está creado para funcionar como un gabinete.⁴⁵ El Consejo de Ministros es responsable, entre otras cosas de dirigir todos los asuntos políticos, económicos, sociales, científicos y de defensa del país; manejar la administración de la economía controlada por el estado, dirigir la política extranjera y los asuntos del comercio exterior; y mantener la moneda y el crédito del país.⁴⁶ Bajo la Constitución cubana, el presidente del Consejo de Estado (el jefe de estado) actúa como el presidente del Consejo de Ministros (el jefe de gobierno).⁴⁷

Por lo tanto, el jefe de gobierno es también el jefe de estado.⁴⁸ La Constitución establece un comité ejecutivo para el Consejo de Ministros que está autorizado a actuar por el Consejo de Ministros entre las reuniones regulares del Consejo de Estado.⁴⁹

La rama del Poder Judicial

El papel del Poder Judicial en la Cuba de hoy debe ser visto en el contexto de la sociedad en la cual ha evolucionado y a la luz de las metas trazadas por la revolución cubana para desarrollar una “teoría revolucionaria de la ley”.⁵⁰ El Poder Judicial, junto con todo el sistema legal en Cuba, fue deliberadamente desmantelado después del triunfo de la revolución cubana y se permitió que la práctica de la ley se atrofiara.⁵¹ Más tarde, el régimen intentó “institucionalizar” la revolución, creando “unas elaboradas bases judiciales para la revolución, que reflejarían tanto sus principios como dirigirían la evolución del socialismo en Cuba”.⁵² Por consiguiente, en Cuba el Poder Judicial y el sistema legal completo del cual forma parte, no fue diseñado para resolver disputas en una manera ordenada, de acuerdo con el estado de derecho. Por el contrario, el sistema legal cubano fue diseñado para solucionar los asuntos legales y resolver las disputas de una forma que fomente las metas del socialismo y ayude en la transformación de la sociedad y su evolución hacia el socialismo.⁵³ Este concepto de “legalidad socialista” dirige todas las leyes, y el papel de los jueces es aplicarlas de tal forma que las añoradas metas socialistas sean logradas.⁵⁴ Es más, las metas del socialismo y el método para lograrlas dentro del sistema legal o de otra manera, se reducen a un solo hombre: Fidel Castro.⁵⁵

Según la Constitución, en Cuba el Poder Judicial está establecido teóricamente como una rama independiente del gobierno, pero está bajo la jurisdicción de, y específicamente subordinado a, la Asamblea Nacional y al Consejo de Estado presidido por Fidel Castro, por lo que de ninguna forma puede ser considerado imparcial.⁵⁶ A los jueces se les exige informar a la Asamblea Nacional sobre la ejecución de sus tareas, y la Asamblea Nacional tiene el poder de nombrar y separar a los jueces de sus cargos.⁵⁷ A pesar de la afirmación de que el Poder Judicial es una rama independiente, la realidad es que el Consejo de Ministros despojó al Poder Judicial incluso de la mínima independencia, desde el mismo principio de la revolución.⁵⁸ Los jueces fueron separados

deliberadamente , y a los nuevos jueces se les exigió estar “integrados” a la revolución.⁵⁹ Incluso hoy, después de que el gobierno ha eliminado el requisito formal de ser miembro del partido y la “integración” a la revolución para sostener un cargo judicial, el Poder Judicial permanece servilmente fiel al régimen.⁶⁰ Constantemente el régimen hace cumplir las leyes contra el delito de “peligrosidad”, permitiendo el encarcelamiento, si una persona simplemente es estimada antisocial y de este modo predispuesta al delito o capaz de cometerlo, prohibiendo emigrar a las personas y castigando a las personas que son empleados por cuenta propia o no trabajen para el gobierno. Es más, el sistema legal de Cuba apoya las prácticas represivas de los derechos humanos.⁶¹ Los tribunales controlados por el gobierno socavan el derecho a un juicio justo en los casos criminales restringiendo el derecho a una defensa y frecuentemente dejan de observar los limitados derechos procesales disponibles bajo la actual ley cubana.⁶²

La organización y la administración de los tribunales en Cuba

La organización de los tribunales en Cuba hoy es el resultado de la evolución de una serie de leyes relacionadas con el Poder Judicial y que datan de 1973, cuando el gobierno de Castro por primera vez volcó su atención hacia la institucionalización legal de la revolución.⁶³ La estructura y el funcionamiento de los tribunales continúa siendo modificados en la autodenominada búsqueda del gobierno para crear el perfecto sistema legal socialista.⁶⁴ Actualmente, la organización de los tribunales está presente en la Ley 70 sobre los Tribunales Populares, promulgada en 1990; la Ley 82 sobre los Tribunales Populares, promulgada en 1997, la cual modificó, pero no revoca completamente la Ley 70; y la Instrucción NO. 157, promulgada en 1998.

El sistema de los tribunales

Las leyes más recientes con respecto a la organización de los tribunales continúan la estructura básica del Poder Judicial establecida por una ley previa (la ley 70 en 1990). Los tribunales están organizados en tres niveles: El Tribunal Supremo, los tribunales provinciales y los tribunales municipales. Cada uno tiene un presidente y un cuerpo de gobierno encargado de dirigir las numerosas tareas organizativas y administrativas. Cada tribunal es requerido por ley de incluir jurados de jueces profesionales como legos en casos especiales y está sometido a la supervisión del Ministerio de Justicia.

El Tribunal Supremo

El Tribunal Supremo (en Cuba, Tribunal Supremo Popular) tiene seis salas: criminal, civil y administrativa, laboral,⁶⁵ delitos contra la seguridad del estado, militar y económica.⁶⁶ Los jurados normalmente consisten en dos jueces profesionales, de los cuales uno lo preside y un juez lego, excepto en casos especiales. En esos casos especiales, el jurado consiste de tres jueces profesionales, de los cuales uno preside y dos jueces legos.⁶⁷ Los casos especiales que requieren un jurado superior a tres jueces son 1) los casos que surjan de la apelación de los tribunales provinciales sobre asuntos para los cuales la ley requiere el mayor número de jueces en el jurado,⁶⁸ 2) los casos en los cuales el Tribunal Supremo tenga jurisdicción original o de apelación, 3) los casos en los cuales el presidente del Tribunal Supremo o una sala en particular lo estime necesario y 4) todos los casos que comparezcan ante el tribunal militar.⁶⁹

Además de las seis salas del Tribunal Supremo, la Ley 82 establece una “sala especial” del Tribunal Supremo con jurisdicción sobre 1) los casos que se procuran enmendar o revisar, o los fallos o sentencias transmitidos por las salas de lo criminal, delitos contra la seguridad del estado y salas militares en casos de jurisdicción original y 2) los así llamados procedimientos de inspección judicial, comenzados a petición de “autoridades autorizadas por la ley” que procuran volver a analizar los fallos o sentencias de la sala de lo militar”.⁷⁰ La sala especial está conformada por el presidente del Tribunal Supremo, dos presidentes de salas, dos jueces profesionales y dos jueces legos de cualquier sala.⁷¹ En los casos de “inspección judicial” las salas especiales deben incluir un juez profesional y uno lego de la sala militar.⁷²

El Tribunal Supremo tiene un consejo conocido como el Consejo de Gobierno. El Consejo de Gobierno está compuesto por el presidente del Tribunal Supremo, varios vice presidentes, y el presidente de cada una de las seis salas del tribunal.⁷³ El ministro de Justicia y el Fiscal General participan en todas las reuniones como miembros del consejo sin derecho al voto.⁷⁴ Además de ejercer tareas administrativas y de supervisión relacionadas con los negocios y el personal del tribunal (incluidos los de los tribunales inferiores), el consejo también es responsable de asegurar el acatamiento de las instrucciones o los dictados del Ministerio de Justicia o del Consejo de Estado. Por ejemplo, entre sus tareas administrativas y de supervisión, al consejo se le exige

monitorear el desempeño de los jueces y otros integrantes de los tribunales,⁷⁵ retransmitir instrucciones a los tribunales recibidas del Consejo de Estado,⁷⁶ promulgar instrucciones obligatorias que establezcan normas uniformes de la práctica y asegurar la interpretación uniforme de las leyes por los tribunales,⁷⁷ supervisar el desarrollo profesional de los jueces y establecer programas de formación técnica para el personal auxiliar de los tribunales.⁷⁸ Al consejo también se le exige solicitar asesoramiento cuando sea necesario del Consejo de Estado con respecto a la interpretación de las leyes existentes,⁷⁹ proporcionar evaluaciones de los candidatos a jueces a la Asamblea Nacional,⁸⁰ revisar y aprobar los informes del desempeño judicial (*rendiciones de cuenta*) antes de que sea remitido a la Asamblea Nacional,⁸¹ y, a solicitud de la Asamblea Nacional, opinar sobre los decretos y otros asuntos generales.⁸²

El presidente del Consejo de Gobierno tiene tareas específicas que incluyen preparar las rendiciones de cuenta para que sean revisadas por el consejo;⁸³ proponer y, si son aprobados, nombrar jueces a una sala específica (excepto para la sala militar, los cuales son propuestos y designados por las fuerzas armadas);⁸⁴ resolver las disputas entre los jueces;⁸⁵ aplicar medidas disciplinarias a los jueces;⁸⁶ reportar mala conducta de los jueces al consejo;⁸⁷ y supervisar el presupuesto del tribunal.⁸⁸

Los tribunales provinciales

Los tribunales provinciales funcionan en todas las provincias. Al menos hay un tribunal en cada provincia y hay un tribunal localizado en la Isla de la Juventud.⁸⁹ Los tribunales provinciales están divididos en cinco salas: criminal, civil y administrativa, laboral, delitos contra la seguridad del estado y económica.⁹⁰ Los tribunales están presididos por un juez profesional y dos jueces legos, excepto en ciertos casos en los cuales el jurado, asemejándose a la composición en el Tribunal Supremo, consiste de tres jueces profesionales, de los cuales uno preside sobre el caso, y dos jueces legos.⁹¹ Los casos para los cuales se requiere un jurado especial consistente de dos jueces adicionales, son los mismos casos que para los que el Tribunal Supremo exige conformar un tribunal con jueces adicionales.⁹²

Cada tribunal provincial también tiene su propio consejo de gobierno, el cual es responsable de las tareas administrativas y de supervisión. Las estructuras y tareas de

cada consejo son similares a las del consejo de gobierno del Tribunal Supremo con respecto a la supervisión y administración de los jueces y el personal de los tribunales provinciales, excepto que la autoridad del consejo de gobierno de cada tribunal provincial está limitada en algunos aspectos y, en vez de informar a la Asamblea Nacional, informa directamente al Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo.⁹³

Los tribunales municipales

Los tribunales municipales son las cortes procesales o cortes de primera instancia, en muchos casos penales y civiles. Ellos también actúan como cortes de apelación en asuntos de empleo y trabajo que son decididos en primera instancia por el Organo de Justicia Laboral.⁹⁴ Los tribunales municipales no están divididos en salas, pero pueden ser divididos en secciones, a discreción del presidente del tribunal, si un tribunal de distrito densamente poblado o un gran número de casos lo hace necesario o apropiado.⁹⁵ Los procesos son conducidos por un juez profesional y dos jueces legos.⁹⁶

La selección, aptitudes y separación de los jueces

La mayoría de los jueces en Cuba son profesionales de carrera que entraron al Poder Judicial después de recibir preparación especial o inmediatamente después de graduarse de la escuela de derecho. Los graduados de la escuela de derecho no fueron elegibles para ser jueces hasta 1992, cuando la entrada al Poder Judicial fue abierta a los abogados, a fin de aliviar la escasez de jueces.⁹⁷ Después de 1992, entre el 10 y el 15 por ciento de los graduados de la escuela de derecho fueron elegibles para servir como magistrados generales.

Para poder ejercer, los jueces profesionales deben ser ciudadanos cubanos, tener un título legal de una universidad acreditada, contar con un buen carácter moral y tener una buena reputación entre el público.⁹⁸ El hecho de tener que ser miembro del partido ya no es un requisito formal.⁹⁹ A pesar de la eliminación de la membresía del partido como un requisito para obtener un cargo judicial, es ampliamente aceptado que la incorporación al partido es necesaria para el ascenso y que los miembros del Poder Judicial aceptan que su papel es fortalecer el régimen.¹⁰⁰ Además, para ser aceptado a la escuela de derecho, un prerrequisito para obtener un cargo oficial, los candidatos a estudiante de derecho deben demostrar su apoyo a la revolución mediante un estricto proceso de entrevistas.

Los candidatos también deben tener un récord delictivo limpio.¹⁰¹ Sin embargo, en Cuba el récord delictivo incluye delitos políticos. Expresar lo que uno piensa, criticar al régimen y hablar a un periodista extranjero, son actos delictivos que podrían conducir al arresto.¹⁰² Supuestamente, si una persona es arrestada por uno de estos mal denominados delitos, un candidato para una magistratura sería rechazado sobre la base de este así llamado récord delictivo.

Los jueces profesionales deben tener dos años de experiencia como abogado, juez o miembro del claustro de la escuela de derecho para poder ejercer en el nivel municipal, cinco años de experiencia para servir en el nivel provincial y 10 años de experiencia para ocupar un cargo en el Tribunal Supremo.¹⁰³ Además de estos requisitos, un juez seleccionado para ejercer en la sala militar del Tribunal Supremo debe estar en servicio militar activo.¹⁰⁴

A los jueces profesionales se les exige tomar un examen de servicio civil y son chequeados por el Ministerio de Justicia, el cual ha dedicado un considerable esfuerzo y atención a la evaluación y formación de los candidatos judiciales.¹⁰⁵ Los propios tribunales también interrogan a los candidatos sobre las leyes y sus aptitudes y les exigen debatir o defender ciertas posiciones.¹⁰⁶

Los requisitos para ejercer como un juez lego son la edad, un adecuado nivel educacional, buen carácter moral, buena reputación en la comunidad y una buena actitud hacia el empleo o cualquier trabajo hecho en asunto de interés social.¹⁰⁷

Con la excepción del presidente y el vicepresidente del Tribunal Supremo y los miembros de la sala militar del Tribunal Supremo, el Ministerio de Justicia presenta listas de candidatos judiciales para las respectivas legislaturas a elección.¹⁰⁸ De este modo, los miembros del Tribunal Supremo, los tribunales provinciales y los tribunales municipales son propuestos por el Ministerio de Justicia y confirmados por la Asamblea Nacional y por las asambleas provinciales y municipales, respectivamente. Sin embargo, el presidente del Consejo de Estado, nombra al presidente y al vicepresidente del Tribunal Supremo. Los ministros de Justicia y Defensa proponen los jueces seleccionados para ejercer en la sala militar a la Asamblea Nacional.¹⁰⁹

Con anterioridad a la promulgación de la Ley 82 en 1997, todos los jueces, profesionales y legos, servían por períodos de cinco años.¹¹⁰ Los jueces legos y los jueces

profesionales temporales aún ejercen durante períodos de cinco años, pero ahora los jueces profesionales permanentes no tienen un período establecido.¹¹¹ Ellos parecen servir indefinidamente, a no ser que la Asamblea Nacional o la asamblea local que los eligió los separe de sus cargos. Las causas para la separación incluyen el ser arrestado o convicto de un delito, la incompetencia y acciones que causen daño grave a la administración de la justicia.¹¹²

Los jueces a todos los niveles deben informar de sus casos al Ministerio de Justicia. El informe es descrito formalmente como un reporte administrativo, y no un informe sobre los casos individuales o los resultados. El Ministerio de Justicia mantiene detalladas bases de datos computarizados con respecto a los casos de los tribunales.¹¹³

La amplia participación del Ministerio de Justicia en la selección, formación y evaluación de los jueces, junto con el requisito de que los jueces informen al ministerio, coloca en serias dudas la independencia del Poder Judicial y deja en claro que el Poder Judicial tal y como está actualmente organizado, se pretende que funcione como un arma política del estado.

La reforma judicial en Cuba

En los años que siguieron al triunfo de la revolución cubana, los elementos del sistema legal, incluidos la escuela de derecho, los abogados, los jueces, los fiscales y todas las instituciones legales existentes, fueron despojados de sus poderes y desmantelados o dejados a la atrofia.¹¹⁴ Los tribunales revolucionarios fueron creados para cumplir mandatos de Castro en vez de aplicar las leyes. En un esfuerzo por institucionalizar la revolución, Cuba intentó reconstruir su sistema judicial; sin embargo, las experiencias de los antiguos países socialistas sugieren que el sistema judicial de Cuba y los jueces estarán mal equipados para conducir muchos asuntos legales que son relevantes para una economía de mercado. Los jueces en Cuba no están acostumbrados a manejar complejas disputas de negocios entre las partes o entidades privadas sobre la igualdad de las partes. A un nivel más amplio, los tribunales y otros actores de los tribunales no están acostumbrados a funcionar fuera del terreno político o sin considerar los factores políticos que manejan gran parte de la ley cubana.¹¹⁵ De hecho, el concepto de un Poder Judicial independiente es antitético al papel asignado al Poder Judicial en

Cuba o en cualquier país socialista. La transición hacia una economía de mercado también exigirá una transición para el Poder Judicial. El sistema judicial tendrá que adaptarse al nuevo sistema de mercado democrático y se necesitará un proceso sistemático para aislar a los tribunales de la influencia de otros actores estatales o de cualquier partido político. Esta meta puede ser lograda reestructurando la organización del Poder Judicial, ampliando el alcance del poder judicial y haciendo suficientes cambios institucionales para promover el desarrollo de un Poder Judicial independiente.¹¹⁶

Los poderes y la organización del Poder Judicial en una Cuba post-Castro¹¹⁷

En los últimos 20 a 25 años, la tendencia ha sido hacia la promulgación de constituciones nacionales en situaciones de transición del gobierno autoritario a la democracia. Las constituciones nacionales han sido promulgadas en todos los países de Europa Central y del Este, en la antigua Unión Soviética, así como en España, Nicaragua y Sudáfrica.

Las nuevas constituciones nacionales, entre otras cosas, generalmente reflejan un movimiento hacia la creación de un Poder Judicial independiente. Esta tendencia es evidente en la creciente práctica de establecer Poderes Judiciales como órganos separados o ramas del gobierno con poderes o funciones enumeradas, concediendo el poder de la revisión judicial por tribunales constitucionales, intentando crear mecanismos para asegurar el nombramiento de jueces calificados que serán capaces de mantener su independencia de la interferencia política y en general cambiando de postura hacia la protección de los derechos individuales y de propiedad.¹¹⁸

En contraste, Cuba rechaza las nociones tradicionales de justicia, tales como el concepto de revisión judicial o la idea de la separación de poderes, sobre la teoría de que éstas son “falsas medidas formales de democracia”.¹¹⁹ El rechazo de Cuba a estos conceptos va contra la tendencia general en otras partes del mundo, donde la fuerza del Poder Judicial es considerada como un importante freno contra el abuso de poder. Los países que han establecido sistemas de revisión judicial, han incrementado enormemente la independencia del Poder Judicial y han cambiado de postura, mediante el uso de la revisión judicial, hacia una mayor protección de los derechos humanos e individuales.

La división de poderes

El constitucionalismo comunista rechaza la idea de cualquier división de poderes entre los órganos del gobierno. Todos los poderes están establecidos en un único cuerpo representativo que teóricamente responde al deseo de las masas. Por otra parte, las funciones del gobierno están asignadas a diferentes órganos. Aunque la jurisprudencia comunista descarta el principio de división de poderes, sobre la teoría de que es inconsecuente con la supremacía de los parlamentos, en verdad, la doctrina es rechazada porque es inconsecuente con el monopolio de poder que sostiene el Partido Comunista de Cuba, como la fuerza rectora de la sociedad comunista.¹²⁰

La división de las funciones estatales ocurre en un sistema, en el cual el poder de toma de decisión está concentrado en un organismo único, mientras el mecanismo mediante el cual ese poder es ejercido, está delegado a diferentes órganos del gobierno.¹²¹ La división de poderes se refiere a un sistema en el cual el poder de toma de decisión está en sí mismo dividido entre varios órganos del gobierno. La idea básica de la división de poderes es que el gobierno debe estar limitado mediante la difusión de sus poderes.¹²² Los poderes no tienen que estar divididos a partes iguales.¹²³ La meta es crear un sistema en el cual las ramas del gobierno no estén organizadas de tal forma que todas ellas estén sujetas al control de un organismo superior.¹²⁴ La premisa fundamental del concepto de división de poderes es el gobierno limitado, un concepto no reconocido en el constitucionalismo comunista.¹²⁵

La separación de poderes es una versión más limitada de la división de poderes, en la cual el poder de toma de decisión está dividido entre ramas separadas del gobierno. Al igual que en el concepto de división de poderes, los poderes no tienen que estar igualmente divididos necesariamente. Sin embargo, si se pone énfasis sobre la igualdad de poderes, más que simplemente en la división de poderes, el resultado es el modelo de separación de poderes norteamericano, el cual enfatiza las inspecciones y los equilibrios (checks and balances).¹²⁶

Cuando llegó la hora de que los países de Europa Central y del Este redactaran nuevas constituciones, esas naciones se alejaron de la idea de “centralismo democrático”. Alguna aparente confusión sobre la diferencia entre la división de las funciones del estado o el gobierno y la división de poderes, junto con la creencia de que la división de

poderes no puede ser aplicada a un sistema que reconoce la superioridad de un poder (por ejemplo, el Parlamento), ha tenido como resultado algunos sistemas híbridos que no siempre dividen los poderes claramente, sino que tampoco los consolida.¹²⁷ No obstante, cuando redactaban sus nuevas constituciones, la mayor parte de los países del antiguo bloque soviético adoptaron alguna forma de división de poderes.

La nueva Constitución de Bulgaria, adoptada en 1991, rechazó la noción de la unidad de poder y creó un sistema de separación o equilibrio de poderes entre el Parlamento unicameral, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial.¹²⁸ La Constitución interina de Polonia (conocida como la “Pequeña Constitución”) dividió de igual forma el poder entre el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y los tribunales independientes. La versión final de la Constitución polaca, la Constitución de 1997, dio preferencia al Parlamento, pero aún así reservaron algunos poderes a un presidente electo por el voto popular y a los tribunales.¹²⁹

La Constitución de Hungría declara al país como un estado constitucional democrático basado en la separación de poderes entre el Parlamento, el Consejo de Ministros y el Poder Judicial.¹³⁰ Asimismo, la Constitución de Eslovaquia establece lo que parece ser una división de poderes entre los órganos del gobierno.¹³¹ La Constitución de la República Checa hace referencia a los diferentes poderes y mantiene la independencia del Poder Judicial.¹³² Las constituciones de Bielorrusia, Estonia y Kazajstán enfatizan que, para promover un gobierno eficaz, los poderes del Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo deben estar equilibrados uno contra el otro.¹³³

La Constitución de pre-transición de Nicaragua, impuesta por los sandinistas en 1987, está más cerca de un modelo de centralismo democrático.¹³⁴ Aunque las diferentes funciones del gobierno fueron separadas, la mayoría del poder estaba concentrada en la Asamblea Nacional. El Poder Judicial no era siquiera nominalmente independiente y mientras se le dio un poder limitado para revisar la constitucionalidad de las leyes, ese poder podía ser ejercido sólo a solicitud del Poder Legislativo.¹³⁵ La Constitución ha sido enmendada dos veces desde que comenzó la transición: primero en 1995 y después en el 2000.

Las enmiendas posteriores a la Constitución nicaragüense de 1987 han originado cambios en casi todas las secciones. Al igual que en la versión previa de la Constitución,

no fueron creadas ramas independientes del gobierno, pero las funciones legislativas, ejecutivas y judiciales están separadas. La sección sobre el Poder Judicial reorganiza los tribunales y crea un Tribunal Supremo dividido en cuatro salas: civil, criminal, constitucional y administrativa. A las decisiones del Tribunal Supremo se les otorgan fuerza de ley. A los tribunales, por lo general, se les confieren poderes más amplios y el presidente está a cargo de proporcionar el apoyo necesario para hacer cumplir todas las decisiones de los tribunales.¹³⁶

La Constitución española, ratificada en 1978 después de la muerte del general Francisco Franco, ha sido enmendada en varias ocasiones. El Poder Judicial en España está establecido como un poder independiente, y los jueces son declarados independientes y sujetos sólo al estado de derecho.¹³⁷ La Constitución propicia que las decisiones del Poder Judicial deben ser enforzadas y que los tribunales deben ser apoyados a lo largo de cualquier procedimiento dado y durante del tiempo de ejecución de las sentencias.¹³⁸

Recomendaciones para Cuba

Incluso donde no exista una clara división de poderes entre las ramas, la tendencia hacia la creación de Poderes Judiciales como órganos separados e independientes, junto con los poderes dados a los tribunales para limitar los abusos del gobierno durante el ejercicio de la revisión judicial, crea un ambiente más favorable para la evolución de Poderes Judiciales independientes.

A fin de comenzar el proceso de establecer un Poder Judicial independiente en Cuba, el nuevo gobierno cubano debe alejarse del concepto de centralismo democrático y procurar establecer un marco legal que divida de hecho las funciones y poderes del gobierno. Al hacer esto, Cuba respondería al llamado de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos para “reformar la Constitución Política del Estado, a fin de establecer la separación de poderes y de este modo evitar la situación de que la administración de la justicia esté subordinada al poder político”.¹³⁹ Si al Poder Judicial se le da independencia estructural, existe una mayor posibilidad de que crezca la independencia judicial. En algunos países (Alemania, Francia, Canadá e Inglaterra), los Poderes Judiciales funcionan con mucha autonomía en la toma de decisión y generalmente son respetados y considerados como competentes, aunque no gocen de independencia estructural. Esto es

improbable que ocurra en Cuba. Los Poderes Judiciales en Canadá, Alemania, Francia e Inglaterra funcionan de hecho sin independencia estructural, debido a la larga historia y tradición de respeto por el Poder Judicial en esos países.¹⁴⁰ La falta de esta tradición en Cuba hace improbable que un Poder Judicial independiente se desarrollará sin crear primero una esfera protegida en la cual el Poder Judicial pueda funcionar. Sin esta esfera, al Poder Judicial se le debe dar jurisdicción sobre todos los asuntos judiciales y debe tener autoridad exclusiva para decidir si un asunto sometido a su decisión está dentro de su competencia. Sus decisiones deben ser definitivas y no sometidas a revisión o modificación por el Poder Legislativo o el Poder Ejecutivo.

La experiencia de Cuba puede probar ser similar a la de Europa Central y del Este o a la de España. Los países de Europa Central y del Este se estuvieron moviendo hacia la democracia desde sistemas comunistas, en los cuales, como en Cuba, el Poder Judicial no era ni independiente ni imparcial. Estos países eligieron crear sistemas en los cuales las diferentes funciones o poderes del gobierno están separadas, en un esfuerzo por proporcionar límites sobre el gobierno. A los Poderes Judiciales se les dieron poderes enumerados y se les proveyó una esfera en la cual esos poderes probablemente podían ser ejercidos sin interferencia de otros actores gubernamentales.

En España, el gobierno cambió del régimen autoritario de Franco a la democracia. El gobierno de Franco, el cual había sido precedido por una monarquía, proporcionó tras la muerte de Franco que el sistema monárquico fuera restablecido. Sin embargo, la transición española no constituyó una restauración ni fue posible usar algunas instituciones democráticas pre-Franco o algunas instituciones existentes para apoyar una transición democrática. Después de que el rey Juan Carlos retornó a España, comenzó un proceso de rápida consolidación democrática, acompañado por la creación de nuevas instituciones. Esas nuevas instituciones y los procesos democráticos que fueron instituidos durante la transición, como se presenta en la Constitución española, son responsables en gran parte del éxito de la transición española.¹⁴¹

En Cuba, será necesario empezar un proceso de rápida consolidación democrática, con el fin de mejorar las oportunidades de una transición exitosa en el país. Mientras más lento sea el proceso, es más probable que la transición se retarde antes de que cualquier cambio significativo sea emprendido. Desafortunadamente, en Europa Central y del Este

el proceso de democratización se ha retardado, lo que ha traído como resultado la frustración general de la población, que ahora demanda cambios que puedan devolverle las fracasadas políticas del pasado. De esta forma, las reformas democráticas en Cuba deben ser empujadas hacia delante rápidamente, y entre esas reformas los tribunales cubanos deben ser estructurados con un definido rango de autoridad constitucional, para mejorar las oportunidades de desarrollo de un Poder Judicial independiente.

La revisión judicial

Uno de los mayores progresos hechos por los países post-comunistas hacia el desarrollo de un estado de derecho y la autorización de un Poder Judicial independiente, es la adopción de la revisión judicial, esto es, el derecho de los tribunales a revisar los actos del gobierno para determinar su coherencia con la Constitución.¹⁴² Muchos países en desarrollo y casi todas las antiguas repúblicas soviéticas han adoptado alguna forma de revisión judicial. Después del desplome de la Unión Soviética, Rusia, Bulgaria, la República Checa, Eslovaquia, Hungría, Rumania, Eslovenia, Estonia, Bielorrusia, Lituania, Kazajstán y Kirguizistán adoptaron alguna forma de revisión judicial. Polonia estableció la revisión judicial en 1985 y después extendió el alcance del poder de los tribunales en la Constitución de 1997.¹⁴³ Todos estos países instituyeron una versión centralizada de la revisión judicial, al establecer tribunales constitucionales para revisar la legalidad de los actos del gobierno. España también estableció un tribunal constitucional como parte de su transición a la democracia. Nicaragua optó por la creación de una sala constitucional dentro del Tribunal Supremo para dirigir los asuntos constitucionales.

El rechazo de Cuba a la revisión judicial va contra la tendencia general en otras partes del mundo, donde la fuerza del Poder Judicial es vista como un freno importante contra el abuso de poder. Los países que han establecido sistemas de revisión judicial han incrementado enormemente la independencia del Poder Judicial y se han movido, mediante el uso de la revisión judicial, hacia una mayor protección de los derechos humanos e individuales.

El poder de ejercer la revisión judicial, en posesión de muchos de los recién creados tribunales constitucionales de la antigua Unión Soviética y los países de Europa Central y del Este, ha demostrado ser uno de los más significativos acontecimientos en

las transiciones de esos países hacia la democracia.¹⁴⁴ Mientras algunos de los países han creado poderes más limitados de revisión judicial, muchos han creado poderosos tribunales constitucionales con amplios poderes, los cuales han incrementado constantemente su poder e independencia y están propiciando importantes restricciones sobre el gobierno.¹⁴⁵ Algunos ejemplos de esto último son Bulgaria, Rusia, la República Checa, Hungría y Polonia. El efecto positivo de los tribunales constitucionales en establecer un gobierno de leyes, merece una mirada más cercana a la organización y poderes de estos tribunales.¹⁴⁶

Los países del antiguo bloque soviético

Bulgaria. El Tribunal Constitucional búlgaro es una de los grandes logros de Europa del Este. El nuevo tribunal constitucional tiene amplia jurisdicción sobre los asuntos constitucionales y está encargado de 1) propiciar interpretaciones a la Constitución, 2) fallar sobre la constitucionalidad de las leyes,¹⁴⁷ 3) fallar sobre la constitucionalidad de los acuerdos internacionales y su coherencia con los acuerdos previos, antes de su ratificación y 4) fallar sobre los desafíos de la legalidad de las elecciones y de la constitucionalidad de los partidos políticos.¹⁴⁸ Los poderes del tribunal pueden ser cambiados sólo por una enmienda de la Constitución.¹⁴⁹ En el ejercicio de estas funciones durante los últimos 10 años, el tribunal ha incrementado constantemente su poder y prestigio y de hecho protegió al Poder Judicial de las intrusiones del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo.¹⁵⁰

El Tribunal Constitucional búlgaro fue puesto a prueba y comenzó a desarrollarse como un tribunal independiente después de 1994, cuando los votantes eligieron un gobierno (del Partido Socialista Búlgaro, PSB), encabezado por el ala neo-comunista y de partidarios de la línea dura del partido. El nuevo gobierno socialista inmediatamente comenzó una agenda legislativa encaminada a revertir la liberalización económica y política de los años previos y a incluir la enmienda de la tierra, las leyes de restitución y la reintroducción de la agricultura colectiva.¹⁵¹ El partido democrático del país, la Unión de las Fuerzas Democráticas (UFD) recurrió al tribunal constitucional en sus esfuerzos de desafiar la legalidad de la agenda del nuevo gobierno como inconstitucional. El tribunal constitucional sostuvo que las enmiendas eran inconstitucionales porque violaban el

derecho de poseer propiedad privada establecido por la Constitución de 1992. De este modo comenzó una batalla de tres años entre el Partido Socialista y el tribunal, la cual finalizó con la elección de un gobierno de la UFD en 1997 y el establecimiento de la corte constitucional como un poderoso instrumento de revisión constitucional y un eficaz freno sobre el gobierno.¹⁵²

De igual significación, el tribunal constitucional impidió la implementación de un proyecto de llenar de partidarios los tribunales, ingeniado por el gobernante PSB (el cual habría tenido como resultado una purga del Poder Judicial, incluyendo los tribunales ordinarios¹⁵³) y un intento de bloquear el funcionamiento de los tribunales, al dejar de destinarles fondos para su funcionamiento y administración.¹⁵⁴ Al bloquear la agenda del Partido Socialista sobre estos temas, el tribunal constitucional estableció el escenario para la continuada independencia del Poder Judicial en su totalidad.

La Federación Rusa. El Tribunal Constitucional ruso ejerce los poderes de revisión de forma similar a los de los tribunales de Bulgaria. El tribunal constitucional está autorizado, entre otras cosas, a 1) revisar la compatibilidad de los acuerdos internacionales con la Constitución y las leyes del país, 2) participar en procedimientos de destitución, 3) solucionar las disputas entre los órganos de poder federal y estatal,¹⁵⁵ y 4) escuchar las quejas de los ciudadanos que aleguen violaciones de los derechos o libertades constitucionales.¹⁵⁶

El tribunal constitucional ha desarrollado un meritorio récord durante los últimos años. Este ha tomado la postura de que la Constitución suministra un remedio legal para cualquier injusticia y ha apoyado el derecho de los trabajadores de la aviación a la huelga y fulminó la legislación que proveía castigos por abandonar el país y negaba crédito a los acusados de delitos por el tiempo cumplido en la detención previa al proceso mientras la defensa preparaba su caso.¹⁵⁷ La dependencia del tribunal constitucional respecto de la Constitución como una base para apoyar los derechos y limitaciones de la acción gubernamental, ha traído como resultado, a su vez, el reciente ejercicio de una forma de revisión judicial por los tribunales ordinarios. Tanto el Tribunal Supremo como los tribunales comerciales han empezado a aplicar la Constitución en los casos pendientes

ante ellos, sin referir los casos a los tribunales constitucionales y han encontrado numerosas leyes inconstitucionales.¹⁵⁸

Las naciones de Europa Central y del Este

La República Checa y Eslovaquia. Tanto la República Checa como Eslovaquia crearon tribunales constitucionales como parte de la reorganización del Poder Judicial. Estos tribunales revisan, en abstracto, la legalidad de los actos gubernamentales sometidos a ellos para consideración. Normalmente, ningún tribunal constitucional tiene la autoridad para revisar las leyes o los actos antes de su promulgación.¹⁵⁹ Las quejas individuales constitucionales son permitidas en ambos países, y de este modo se les proporciona a los ciudadanos acceso directo a los tribunales constitucionales.¹⁶⁰ Ambos tribunales constitucionales pueden participar en los procedimientos de destitución y pueden ilegalizar los grupos políticos y fallar sobre la legalidad de las elecciones.¹⁶¹

Una importante diferencia entre los tribunales constitucionales de la República Checa y Eslovaquia está relacionada con los efectos de un fallo de inconstitucionalidad. Un fallo del tribunal constitucional en la República Checa, de que una ley es inconstitucional, anula la ley automáticamente. En Eslovaquia, el descubrimiento del tribunal, de que la ley no se ajusta a la Constitución, hace a la ley anulable. Se le da entonces seis meses al Poder Legislativo para enmendar la ley o actuar para ajustarla a la Constitución. Si el Poder Legislativo no actúa dentro de ese período de tiempo, la ley entonces se convierte en nula.¹⁶²

Hungría. Al tiempo que Hungría no adoptaba una Constitución completamente nueva después del hundimiento de la Unión Soviética, revisó aproximadamente el 80 por ciento de su Constitución en 1989. La Constitución fue revisada otra vez en 1990. La Constitución creó el primer tribunal constitucional de Hungría, cuyo propósito es interpretar la constitucionalidad de los fallos legales, incluyendo los acuerdos internacionales y para las actas parlamentarias anuales y otras regulaciones que encuentre inconstitucionales.¹⁶³ El poder del tribunal constitucional para anular leyes que estime inconstitucionales, es más amplio que el de otros tribunales constitucionales en la región; a veces el tribunal incluso dicta sentencias con respecto a la constitucionalidad de los proyectos de leyes.¹⁶⁴

La jurisdicción del tribunal constitucional y el acceso al tribunal son igualmente amplias. El tribunal puede no sólo dictaminar sobre la constitucionalidad de las leyes y proyectos de leyes existentes, sino también puede decidir que el Parlamento debió haber aprobado una ley particular y ordenar al Parlamento aprobar la legislación necesaria. Además, cualquier ciudadano puede presentar una queja al tribunal para hacer valer sus derechos.¹⁶⁵ Esta amplia jurisdicción ha conducido a la presentación de casos en los cuales el acta de compensación original, la cual aborda temas relacionados con el pago de indemnización a los antiguos dueños de propiedades expropiadas, fue declarada inconstitucional a causa de que discriminaba en favor de los antiguos terratenientes y contra los dueños de bienes excepto la propiedad real. La prohibición contra la propiedad extranjera de la tierra también fue declarada inconstitucional.¹⁶⁶

Además de las funciones de vigilancia constitucional de los tribunales constitucionales, dentro de los tribunales de jurisdicción ordinaria, el Tribunal Supremo de Hungría juega un papel consultivo requerido constitucionalmente para los tribunales inferiores, emitiendo opiniones de asesoría cuando sea necesario.¹⁶⁷

Polonia. En los años 80, Polonia comenzó a adoptar algunas reformas políticas y económicas, incluyendo el derecho de revisión judicial por ciertos tribunales.¹⁶⁸ En los años 90, se hicieron más revisiones a la Constitución, que eliminaron la tradicional jerarquía comunista de propiedad y el papel dominante del Partido Comunista en el gobierno. Una comisión constitucional establecida en 1989, no fue capaz de producir inmediatamente una nueva Constitución.¹⁶⁹ En 1997, luego de años de debate y experimentación con varios modelos de gobierno, Polonia promulgó una nueva Constitución.

La nueva Constitución de Polonia continuó la práctica de la revisión judicial por un tribunal constitucional. El tribunal constitucional está autorizado a 1) hacer una presunta determinación de la constitucionalidad de las leyes, a pedido del presidente, 2) fallar sobre la conformidad de los acuerdos internacionales con la Constitución y 3) decidir sobre la compatibilidad de las leyes con la Constitución.¹⁷⁰ El tribunal constitucional también tiene el derecho de escuchar las quejas individuales de los ciudadanos privados con respecto a la constitucionalidad de los actos del gobierno.¹⁷¹ Las decisiones sobre la constitucionalidad de las leyes son definitivas y tienen fuerza legal

obligatoria, y las leyes son estimadas nulas desde la fecha de cualquier fallo adverso.¹⁷² Mientras otros tribunales no pueden declarar un estatuto o ley inconstitucional, si una cuestión respecto a la constitucionalidad surge en un caso o controversia, esos tribunales pueden detener el proceso y referir el asunto al tribunal constitucional para su fallo.¹⁷³

Eslovenia. Eslovenia también adoptó una nueva Constitución en 1991 y reformó el Poder Judicial. Allí fue establecido un tribunal constitucional en la nueva Constitución. Su papel es revisar la constitucionalidad de las leyes, regulaciones y actos individuales del estado o de los partidos políticos. El tribunal está encargado en determinar si las leyes se ajustan a los tratados internacionales y decidir las disputas respecto a la competencia de las diferentes ramas del estado y los aparatos de administración local. Cualquier persona con un interés legal puede traer una queja constitucional ante el tribunal. Una ley que sea hallada inconstitucional, automáticamente es estimada nula.¹⁷⁴

Nicaragua

El Poder Judicial en Nicaragua nunca ha sido bien respetado e históricamente no ha actuado en el interés de proteger los derechos individuales. A pesar de las enmiendas a la Constitución intentando fortalecer el Poder Judicial y proporcionar a los tribunales mayor independencia, los jueces no fueron reemplazados durante la transición y el Poder Judicial está aún poblado por muchos jueces simpatizantes de los sandinistas. Sin embargo, el cambio en el clima político, junto con la eliminación del monopolio de poder de los sandinistas, han traído como resultado un lento movimiento hacia la restauración de las protecciones de los derechos humanos y los principios democráticos fundamentales.¹⁷⁵

España

El poder de la revisión judicial está establecido en el Tribunal Constitucional español. El tribunal constitucional en España es un cuerpo independiente sujeto sólo a la Constitución.¹⁷⁶ Este tiene la autoridad de decidir sobre la constitucionalidad de todas las leyes y conduce todos los casos de *amparo* que buscan reparación por violaciones de los derechos individuales constitucionales.¹⁷⁷ El tribunal constitucional está compuesto por

12 miembros designados por el rey después de la recomendación del Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y un consejo especial del tribunal.¹⁷⁸

Recomendaciones para Cuba

Bajo la Constitución cubana de 1940, el poder de la revisión judicial estaba específicamente creado y establecido en el Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales, una sala del Tribunal Supremo. Los tribunales constitucional tenía amplios poderes para declarar inconstitucionales “las leyes, decretos-leyes, decretos, regulaciones, resoluciones, órdenes, disposiciones y otros actos de cualquier organismo, autoridad o funcionario”.¹⁷⁹ El tribunal constitucional podía escuchar procesos de habeas corpus sobre apelaciones y, cada vez que ningún otro recurso estaba disponible, podía también fallar sobre la validez de la modificación constitucional.¹⁸⁰ Es más, cualquiera que fuera afectado por una ley que considerara inconstitucional, tenía reputación para llevar una reclamación ante el tribunal constitucional.¹⁸¹

La reinstauración del poder de la revisión judicial en Cuba es un elemento clave de la futura reforma judicial en la isla. La revisión judicial podría jugar un papel importante en promover la democracia en Cuba y contribuiría a la eliminación de la subordinación tradicional de otros tribunales al proceso político. La fuerza del Poder Judicial para determinar si las leyes son coherentes con una nueva Constitución cubana son absolutamente necesarias para la protección de los derechos individuales en Cuba. Al establecer este poder en un tribunal apropiado, Cuba creará un mecanismo para frenar los abusos gubernamentales en un gobierno constitucional.

Esto es particularmente importante en Cuba, a causa de la actual incapacidad de los ciudadanos individuales para obtener cualquier protección de los abusos de poder del gobierno. Si se crea un tribunal constitucional con poder de revisión judicial y ese tribunal establece, mediante su protección de los individuos u otros derechos constitucionales, un respeto para el Poder Judicial, éste hará muchos esfuerzos para establecer un gobierno de derecho. Además, un tribunal que ejerza este poder puede jugar un papel fundamental en proteger una naciente democracia en Cuba, como hizo el tribunal constitucional en Bulgaria, donde el poder ha sido transferido regularmente entre los Partidos Democrático y Socialista de ese país.

Si la transición en Cuba implica, como debe ser para que sea exitosa, la rápida consolidación democrática, entonces los tribunales con el poder de revisión judicial pueden ayudar en el proceso de consolidación democrática protegiendo las recién creadas instituciones necesarias para la transición.

La organización del tribunal

La mayoría de los países de derecho civil siguen los modelos de organización de tribunales que establecen cortes especializadas o salas especializadas dentro de los tribunales. En Europa, los tribunales de Francia, Alemania, Bélgica, Austria y Finlandia están altamente especializados y conducen asuntos específicos.¹⁸² De igual forma, los tribunales en América Latina (por ejemplo, Costa Rica y Nicaragua) están divididos en salas especializadas que conducen determinado tipos de casos. Esta práctica se encuentra en todos los niveles de los tribunales: tribunales de primera instancia, cortes de apelación y el Tribunal Supremo. En este modelo, los abogados son por lo general expertos que dependen de la aptitud de los jueces. El sistema de jueces especializados dentro de las distintas salas de los tribunales permite a los jueces desarrollar aptitudes en las subespecialidades legales, las cuales no tienen la mayor parte de los abogados en los países de derecho civil.¹⁸³ Esto está en contraste con los países del common law como Estados Unidos, donde los abogados en los tribunales de jurisdicción general (la mayor parte de los tribunales estatales y federales) desarrollan conocimientos especializados en subespecialidades de la ley y los jueces expertos cuentan con el conocimiento legal de los abogados en un caso dado.¹⁸⁴

La organización del tribunal en los países en transición es bastante uniforme. Antes de formar parte de los países de leyes socialistas, todos fueron países de derecho civil. Cuando las reformas judiciales empezaron, esos países regresaron a sus raíces de derecho civil y siguieron el modelo de tribunales especializados utilizados en Europa y América Latina. De este modo, además de crear tribunales constitucionales centralizados, la mayoría de los países en transición han reorganizado los tribunales ordinarios para crear diferentes niveles de tribunales (por ejemplo, el Tribunal Supremo, los tribunales regionales, los tribunales locales o municipales) con jurisdicción original o de apelación.¹⁸⁵ Además, las cortes están divididas en departamentos separados (por

ejemplo, criminal, administrativo, comercial, laboral), una práctica común en los países de derecho civil. Esta estructura de tribunales ha sido adoptada en la República Checa, Hungría y Polonia.¹⁸⁶

Nicaragua y España también han organizado sus tribunales de una forma similar. Los tribunales ordinarios españoles en su nivel más bajo están divididos en el tribunal laboral el administrativo judicial, una corte de jurisdicción general. Las apelaciones se hacen a los tribunales provinciales, los tribunales superiores, el Tribunal Nacional de Justicia y el Tribunal Supremo. Cada uno de ellos está dividido en salas de lo civil, criminal, laboral y administrativa.

En Nicaragua, el Tribunal Supremo está dividido en salas que incluyen las salas de lo civil, criminal, administrativa y constitucional. En los niveles inferiores, los tribunales están divididos en salas de igual forma. Las cortes de apelación están divididas al menos en dos salas que dirigen los asuntos civiles, criminales y laboral.¹⁸⁷ Todos los tribunales distritales y locales están divididos en salas para asuntos civiles, criminales, laboral y corte de familia . El Tribunal Supremo toma la determinación de qué las salas deben ser creadas en cada nivel y en cada tribunal.¹⁸⁸

La Asociación Americana de Abogacía (ABA, por sus siglas en inglés) ha estudiado el uso de los tribunales especializados y ha encontrado que la creación de éstos o las divisiones dentro de los tribunales para abordar áreas específicas, es un método eficaz de realzar la eficiencia del sistema legal en su conjunto.¹⁸⁹ Los jueces que han desarrollado una habilidad en una subespecialidad específica, serán capaces de actuar en las disputas de manera más rápida y eficiente que un juez de jurisdicción general, el cual tiene que ser informado sobre el área específica de la ley antes de tomar una decisión justa. Además, cuando los abogados comparezcan ante un juez, probablemente perderán menos tiempo detallando los elementos de la ley o los hechos que sólo soporten relevancia tangencial para el caso, si la aptitud del juez es tal que él o ella no necesiten un manual sobre la ley relevante para el caso. Esto no se traduce sólo en ahorro de tiempo, sino también en ahorro de costos que, a su vez, mejoran el acceso a la justicia.¹⁹⁰

Los tribunales especializados también aumentan la oportunidad de decisiones uniformes y cualitativa, de las cuales ninguna apelación puede o necesita ser tomada, incrementando de esta forma el elemento de previsibilidad en la ley. El manejo del caso

también se mejora porque un juez versado en el área específica de la ley en cuestión, es más capaz para imponer fechas tope a la preparación preprocesal, supervisar la revelación de materiales probatorios, fallar sobre mociones dispositivas, supervisar la solución de los procesos, conducir el juicio y abordar otros temas del manejo del caso.¹⁹¹

Recomendaciones para Cuba

Excepto por la falta de existencia de un tribunal constitucional separado, la organización del Poder Judicial en Cuba se asemeja a la organización de los tribunales en los países de derecho civil. La propia estructura, como un modelo de organización del tribunal, es factible y funciona con buenos resultados en muchos países de derecho civil. La diferencia estriba en el alcance limitado del Poder Judicial y el papel específico asignado a los tribunales en la sociedad cubana. El problema es la falta de independencia y la consiguiente incapacidad de los tribunales para funcionar como un freno sobre el Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo. Los tribunales deben estar provistos de la facultad institucional necesaria para desarrollar y asumir el papel de un freno independiente sobre el abuso del poder gubernamental.

Cualquier sistema nuevo de tribunales en Cuba debe continuar el uso de salas especiales para abordar las áreas específicas de la ley, principalmente si se restaura un sistema de derecho civil. El uso de los tribunales especializados debe ser considerado para abordar las áreas de la ley, en las cuales la complejidad de los temas o actos legales sea tal que un tribunal especializado sea más capaz de solucionar los asuntos de forma eficiente y con la aptitud necesaria.

Las áreas de la ley que se prestan a sí mismas para la creación de tribunales especializados incluyen impuestos, bancarrota, patentes y marcas registradas, trabajo, empleo y mercado internacional. Los reclamos de propiedad también pueden constituir un área de la ley que se preste a sí misma para ser abordada por tribunales especiales. Si se adopta en Cuba una legislación que tenga en cuenta la restitución de propiedades expropiadas, es bastante seguro que se presente un gran número de reclamaciones de restitución. En algunos países en transición, como la República Checa, los reclamos de restitución de propiedad fueron abordados en el departamento civil de los tribunales regulares. Esto causó durante un tiempo una acumulación de casos en los tribunales y

afectó a la administración de la justicia en general.¹⁹² La creación de un tribunal especializado o comisiones para ocuparse de las demandas de restitución, pueden aliviar algunos de los problemas asociados con estos reclamos cuando se presenta un gran número de ellos.

Los tribunales especializados no deben ocuparse de las áreas de la ley que limiten a un tribunal a ser “capturado por su clientela”. Si los mismos grupos siempre aparecen sobre una muy limitada variedad de asuntos, los tribunales pueden empezar a adoptar los objetivos de las partes que se presenten ante ellos, perdiendo su independencia. Además, si el área de la ley es tan limitada que los jueces finalicen aplicando mecánicamente un limitado número de leyes, el prestigio del tribunal se verá afectado.¹⁹³

La selección y aptitudes de los jueces

Con el objetivo de que un sistema judicial funcione adecuadamente, los jueces individuales deben ser aptos y competentes. Un Poder Judicial que esté integrado por individuos competentes, que sean vistos en función de los intereses de la justicia y opuestos a sus propios intereses, llegará a ser respetado y contribuiría substancialmente en el establecimiento de un estado de derecho. Por lo tanto, el gobierno debería establecer mecanismos eficaces, a fin de seleccionar personas calificadas para ejercer en el Poder Judicial.¹⁹⁴

Los jueces pueden ser elegidos a través de varios procesos, incluyendo la designación o el nombramiento por un organismo de selección o un consejo judicial,¹⁹⁵ nombramiento por el Poder Judicial,¹⁹⁶ elección popular, nombramientos mediante concursos, la carrera judicial, o una combinación de todo esto.¹⁹⁷ En muchos países (Perú, Chile, Alemania, Estados Unidos), los nombramientos son hechos por el Poder Ejecutivo después de la intervención de un organismo de nominación. En algunos casos, el órgano de nominación es un consejo especialmente creado (Alemania); en otros, los miembros del Tribunal Supremo nominan a los candidatos (Chile, Perú, El Salvador), mientras sin embargo, en otros las nominaciones provienen de la escuela judicial (Francia, Uruguay).¹⁹⁸ En España, los jueces asisten a la escuela judicial después de graduarse en las escuelas de derecho y deben aprobar exámenes de aptitudes para ejercer

como jueces. En algunos países se exige que los jueces aprueben un examen (Brasil, Venezuela) o tomen cursos especiales, a fin de ser nominados al cargo.¹⁹⁹

En Estados Unidos, existe una variedad de estos sistemas de nombramiento. A nivel estatal, con frecuencia los jueces son elegidos. En la actualidad, treinta y nueve estados usan alguna forma de elecciones judiciales para los tribunales de primera instancia o para los tribunales de apelación, o para ambos.²⁰⁰ Las plazas vacantes debido a los retiros, las promociones o cualquier otra razón normalmente son cubiertas por nombramiento del Poder Ejecutivo, después de la nominación de un comité judicial de nominación. Algunos cargos judiciales son cubiertos mediante nombramiento por un alto funcionario designado, elegido de una lista de nominados elaborada por un comité de nominación independiente.²⁰¹ Una vez nombrados, los jueces toleran una retención sin oposición en elecciones, en las cuales los votantes deciden si retienen o no a los jueces. No obstante, en otros estados, el Poder Ejecutivo nombra a los jueces y el Poder Legislativo los confirma. A nivel federal, los jueces son nominados por el Poder Ejecutivo después de la intervención de varias fuentes, incluyendo organizaciones de abogacía y representantes y senadores estatales y son confirmados por el Senado.

La rama ejecutiva nombra a los jueces canadienses con poca o ninguna intervención de otras ramas del gobierno. El gabinete federal, sobre recomendaciones del ministro de Justicia, realiza todos los nombramientos a los tribunales federales y a los tribunales provinciales superiores.²⁰² Únicamente los jueces del Tribunal Supremo, incluyendo el juez principal, son designados de forma diferente, mediante la recomendación del Primer Ministro al gabinete federal.²⁰³

En muchos países de Europa Central y del Este, el consejo judicial es el método usado para la nominación de los jueces de los tribunales ordinarios. Los consejos judiciales también participan en todas las decisiones importantes relacionadas con los tribunales, incluyendo la administración y la disciplina presupuestaria de los tribunales y otras políticas y procedimientos de los tribunales.

En Bulgaria, el Consejo Supremo Judicial de 25 miembros selecciona los jueces de los tribunales ordinarios. Once son miembros del Parlamento; once son autoridades judiciales y los otros tres son el presidente del Tribunal Supremo de Casación (apelación), el presidente del Tribunal Supremo Administrativo y el Fiscal General.²⁰⁴

En Hungría, los consejos judiciales de autogobierno nombran a los funcionarios del tribunal y manejan los asuntos disciplinarios dentro del sistema del tribunal. Los consejos judiciales también participan en las decisiones financieras relacionadas con los presupuestos de los tribunales y en la selección y nombramiento de los jueces.²⁰⁵ En Eslovenia, los jueces de los tribunales ordinarios son propuestos por un consejo del tribunal y nombrados de por vida por la Asamblea Estatal.²⁰⁶

Mientras el uso de los consejos judiciales puede propiciar un método eficaz para integrar, administrar y gobernar los tribunales, la composición del consejo judicial debe ser cuidadosamente considerada. La mayor parte de los consejos judiciales tienen miembros no judiciales de otras ramas del gobierno. Esos miembros pueden tener otros intereses o prioridades que contradigan los del Poder Judicial.²⁰⁷ De este modo, si un consejo judicial incluye miembros no judiciales, la influencia de estos últimos debe ser minimizada. Los miembros no judiciales deben actuar sólo en una capacidad consultiva y no se les debe dar el derecho de votar.²⁰⁸

El método de selección de los jueces de los tribunales constitucionales es de alguna forma diferente y cuenta menos con el uso de los consejos judiciales. En Hungría y Polonia, los miembros del tribunal constitucional son nombrados por los Poderes Legislativos.²⁰⁹ El tribunal constitucional de 12 miembros de Bulgaria es designado por la Asamblea Nacional, el presidente y los jueces del Tribunal Supremo. Cada uno de esos tres elementos nombra cuatro miembros para el tribunal constitucional.²¹⁰ El tribunal constitucional ruso es nombrado por los miembros federales del Parlamento después de recibir nominaciones del presidente.²¹¹ Rumania, siguiendo el modelo francés, divide el poder para designar a los jueces del tribunal constitucional entre el presidente y las dos salas del Parlamento, donde cada parte tiene el derecho de elegir un tercio de los miembros.²¹²

Recomendaciones para Cuba

El método de hacer nombramientos judiciales tiene un gran impacto sobre la independencia e imparcialidad del Poder Judicial. El Poder Judicial en Cuba, si aspira a convertirse en una rama eficaz e independiente del gobierno, debe estar fuera de la jurisdicción del Ministerio de Justicia. El control del Ministerio de Justicia sobre el

sistema de tribunales en su totalidad es tal que la verdadera independencia no se puede lograr mientras los jueces estén sujetos sólo a la influencia o control del ministerio.

Si el nuevo sistema legal creado en Cuba es un sistema de derecho civil, con una organización similar a los tribunales, Cuba puede optar por un Poder Judicial de carrera, con candidatos para las posiciones judiciales proviniendo de las escuelas judiciales como en Francia o Nicaragua. Un consejo judicial podría hacer el nombramiento de los jueces para los tribunales ordinarios. Los jueces después ascenderían a través de las categorías del Poder Judicial. Este sistema existía en Cuba con anterioridad al triunfo de la revolución y puede ser una opción atractiva. Sin embargo, se debe tener en cuenta que el uso de un Poder Judicial de carrera, en el cual los jueces asciendan a través de las categorías, probablemente puede traer como resultado un Poder Judicial cuyos jueces son menos probable que ejerzan con independencia, que aquellos nombrados bajo sistemas similares al de Estados Unidos.²¹³ En Estados Unidos, los jueces son nombrados para servir en tribunales especiales, y el nombramiento para un tribunal superior es raro y no está determinado por la revisión de sus iguales. Los jueces de carrera que esperen avanzar a un tribunal superior, normalmente deben ser elevados por sus pares y por lo tanto es más probable que puedan reaccionar a presiones externas.²¹⁴ A fin de estar exento a presión externa, la composición de cualquier consejo judicial debe incluir no sólo miembros del Poder Judicial, sino también miembros de la abogacía, ciudadanos privados y posiblemente representantes del Poder Legislativo o del Poder Ejecutivo. A la intervención de los jueces y de la abogacía se le debe dar considerable peso, y a la del Poder Ejecutivo o el Poder Legislativo, menos relevancia. El Poder Ejecutivo puede tomar las decisiones definitivas sobre los nombramientos, pero el partido gobernante u otra rama del gobierno no debe dirigir el consejo judicial. Si se estima adecuado, los candidatos a jueces deben ser requeridos de aprobar un examen o de otra forma ser “entrenados” por el Poder Judicial antes de entrar en servicio.

De forma alternativa, los jueces podrían entrar a la escuela judicial después de la escuela de derecho, como en España. Los candidatos judiciales españoles son preparados específicamente para ejercer como jueces en tribunales especiales, incluyendo los tribunales comerciales, civiles o criminales. Los requisitos para ejercer en cada uno de ellos difieren de alguna manera y los candidatos reciben educación y entrenamiento

profundos, tanto en leyes de procedimiento como esenciales que son regularmente abarcadas en esos tribunales. La educación y el entrenamiento extenso que reciben los jueces españoles son bien conocidos en España y, como resultado de ello, los jueces españoles, a diferencia de algunos otros jueces provenientes de las escuelas judiciales, son bastante respetados.

Otra alternativa es autorizar a la rama ejecutiva para realizar los nombramientos judiciales con la aprobación del Poder Legislativo. Los candidatos podrían 1) ser propuestos por el Poder Judicial, 2) provenir de las escuelas judiciales, o 3) ser seleccionados entre respetados abogados en ejercicio. Para ocupar un cargo como juez, con independencia del método de nombramiento, a los candidatos a jueces se les puede exigir que aprueben un examen o ser aprobados antes del nombramiento por un consejo de nominación.

La elección de los jueces no es recomendada. Los jueces elegidos popularmente corren el riesgo de perder su imparcialidad, si sus decisiones están expuestas al ataque en una campaña electoral. Los jueces electos pueden sentir que, si el público no queda satisfecho con los resultados en un caso dado, se puede dañar su posibilidad de elección. Además, los jueces electos deben hacer campaña y para ello se necesita recursos financieros.²¹⁵ Por consiguiente, la posibilidad de corrupción e influencia inadecuada de los jueces aumenta. Esto es principalmente cierto cuando las instituciones judiciales están en una naciente etapa y son probablemente más vulnerables.

El elemento más importante de cualquier sistema de nombramiento es asegurar la franqueza, transparencia y adherencia a ciertas normas objetivas que sean aceptadas no sólo por los actores en el sistema de tribunales, sino también por el público. Cuando las instituciones están en el proceso de ser creadas, un proceso de nombramiento con ciertas protecciones, como se ha descrito más arriba, es probablemente lo más adecuado .

Un asunto que seguro va a surgir es la disponibilidad de jueces calificados para ocupar las posiciones judiciales en una Cuba post-Castro. Mientras los candidatos judiciales calificados pueden estar disponibles inmediatamente para ocuparse de ciertos casos, por ejemplo en derecho de familia, las etapas preliminares de la transición afrontarán dificultades en hallar jueces calificados para abordar las nuevas leyes que probablemente se aprueben, a fin de establecer una economía de mercado. La mayor

parte de los países en transición se han enfrentado con este asunto y lo han abordado instituyendo programas educacionales y de entrenamiento para abogados y jueces. Estos programas de entrenamiento son parte de proyectos de reforma judicial mayores que intentan reestructurar las leyes de los países para abordar los extensos cambios necesarios, a fin de promover el cambio económico y social. Ejemplos de estos programas son las iniciativas para la reforma judicial en Bulgaria, patrocinados por el Centro para el Estudio de la Democracia y los diferentes proyectos de reforma judicial patrocinados por el Banco Mundial.²¹⁶

Términos y salarios judiciales

Los períodos judiciales son muy importantes en la creación de un Poder Judicial independiente. Sin una permanencia garantizada hasta la edad del retiro o la expiración de sus términos, los jueces pueden no sentirse libres para actuar independientemente. La falta de permanencia puede también propiciar incentivos para que los jueces actúen en sus intereses personales, dado su posible, pero cierto, retorno al sector privado. Algunos sistemas de tribunales proporcionan términos de por vida para los jueces nombrados (los jueces federales en Estados Unidos, Eslovenia, la República Checa, Bulgaria, luego de tres años de servicio; Rumania, después de un período de prueba; y los tribunales inferiores en Polonia).²¹⁷ Alemania permite a los jueces aplicar para una permanencia de por vida, luego de un período de prueba inicial de tres años. Además de darles a los jueces permanencia de por vida, la nueva Constitución búlgara les concede la misma inmunidad que favorece a los miembros del Parlamento. El gobierno de la República Checa destituyó a los jueces que habían estado comprometidos con el régimen socialista.²¹⁸ Otro elemento importante en establecer un Poder Judicial independiente es proporcionar una adecuada compensación para los jueces. Sin una adecuada compensación, incluyendo justos programas de retiro o pensiones, los sistemas de los tribunales serán incapaces de atraer y retener jueces de calidad. El problema de una compensación inadecuada de los jueces es general. Los salarios para el Poder Judicial se mantienen bastante bajos en Europa Central y del Este a causa de la grave situación

económica. Otros países, incluyendo Estados Unidos, Francia, Uruguay y Paraguay compensan a los jueces a niveles que son los más altos o están entre los más altos de los sectores públicos en esas naciones.²¹⁹ Aun así, la mayor parte de los jueces son compensados a un nivel mucho más bajo que lo que ellos recibirían en el sector privado.²²⁰

Recomendaciones para Cuba

Al reestructurar el sistema judicial, la cuestión de los términos judiciales debe ser abordada desde el principio. En Cuba existe un sistema de tribunales a nivel nacional, con el Tribunal Supremo como tribunal principal y tribunales provinciales y municipales a cargo de los asuntos de nivel local como tribunales de primera instancia. No hay un sistema estatal como el de Estados Unidos, con su propio sistema de selección de los jueces y períodos judiciales. Si Cuba restablece su tradición de derecho civil, el sistema de tribunales mantendrá el carácter de la mayoría de los sistemas de derecho civil, con un sistema de tribunales dividido en varios niveles. Los jueces en el nivel del Tribunal Supremo pueden ser nombrados de por vida (hasta la edad obligatoria de retiro) o se les puede dar una permanencia bastante extensa, por ejemplo de 9 a 12 años. Si los jueces no son designados de por vida, el período podría ser renovado sólo una vez. Los jueces en los tribunales inferiores serían nominados para términos más cortos. Por ejemplo, los jueces en los tribunales provinciales podrían ser nombrados por 5 ó 6 años, mientras los jueces en el nivel del tribunal municipal podrían ser nombrados por 3 ó 4 años. El período de un juez podría ser renovado en los niveles inferiores o el juez podría ser promovido.

Si los candidatos judiciales tienen que ser extraídos de los graduados de las escuelas judiciales, como en el caso de un Poder Judicial de carrera, todos los jueces probablemente serían designados de por vida o por un período extenso. Por lo tanto, los jueces pueden servir en varios niveles dentro del sistema de tribunales cuando y si son promovidos a través de las categorías.

De forma alternativa, los jueces pueden ser electos, como lo son en algunos otros países. La elección de los jueces elimina el patrocinio político al distanciar al Poder Ejecutivo o al Poder Ejecutivo del Poder Judicial. Sin embargo, como se mencionó

anteriormente, la elección de los jueces no deja de presentar sus propios problemas y no es recomendada. El electorado no siempre tiene la información necesaria para evaluar adecuadamente las aptitudes de los candidatos judiciales . Esto aun incluye otros actores en la profesión legal. En Estados Unidos, donde los jueces estatales son electos, los votantes a menudo conocen poco o nada acerca de los candidatos judiciales. Este problema es aumentado por las restricciones que los estados ejercen sobre las campañas electorales de los jueces, en un esfuerzo para reducir la influencia de los políticos en la selección judicial.²²¹

El establecimiento de salarios justos y adecuados es un aspecto importante de la independencia judicial y juega un papel importante en la facultad del gobierno para atraer a profesionales calificados. Desafortunadamente, esto es más fácil de decir que de hacer. Los temas con respecto a la compensación adecuada existen en los países desarrollados, cuyos recursos económicos exceden a los de los países como Cuba. Los gobiernos en los países en transición generalmente carecen de recursos para financiar los innumerables cambios necesarios para una transición exitosa. El desarrollo de un Poder Judicial calificado es sólo uno de los desafíos que enfrentan los gobiernos de transición y que no puede ser alcanzado de la noche a la mañana. Cuba necesitará designar sus escasos recursos entre numerosos programas. Lo importante es que Cuba reconozca la importancia de un Poder Judicial independiente y, al asignar sus recursos, haga un compromiso para crear un sistema de justa compensación para los jueces. Si Cuba no lo hace así, los jueces, ya sean nombrados o electos, renunciarán a su puesto para buscar los beneficios económicos disponibles en la práctica privada. Ellos se llevarán consigo el entrenamiento y la experiencia que el gobierno les ha propiciado, con lo cual resultará necesario gastar los ya escasos recursos en preparar a nuevos jueces.

La evaluación y la disciplina

Los jueces deben ser evaluados periódicamente para asegurar que sus desempeños estén al nivel de las normas requeridas para los miembros del Poder Judicial. La evaluación de los jueces ayudará a asegurar que los jueces calificados y competentes permanezcan en su puesto y los que fracasen en satisfacer las normas requeridas para una justa administración de la justicia sean disciplinados o destituidos. Los programas para

evaluar a los jueces, cuando son abiertos y transparentes, en general elevan la percepción pública de los jueces y el Poder Judicial.²²² Este es un factor importante cuando se considera cómo puede ser estructurada la evaluación de los jueces. En la medida que el proceso refleje que el sistema está basado en el mérito, inspira una mayor confianza en el Poder Judicial como institución, un elemento que no debería ser pasado por alto. El respeto por y la confianza en el Poder Judicial son cruciales en el establecimiento de un estado basado en el derecho.

Al tiempo que las evaluaciones del desempeño son importantes para mantener un Poder Judicial competente, se debe tener cuidado en determinar hasta dónde las evaluaciones serán usadas en la toma de decisiones de promoción o incrementos de salarios.²²³ La sobre dependencia de las evaluaciones judiciales para las decisiones de promoción o salariales puede vulnerar la independencia de un juez. Esto es especialmente cierto si el criterio de evaluación incluye puntos tales como el tiempo que le toma a un juez disponer de un caso, o si la evaluación tiene en cuenta los resultados esenciales de las decisiones. A causa de los posibles efectos negativos de los sistemas de evaluación sobre la independencia judicial, las evaluaciones deben ser conducidas por otros miembros del Poder Judicial y no por otro organismo, como por ejemplo el Ministerio de justicia.²²⁴

También puede ser establecido un adecuado sistema disciplinario para dirigir cargos de mala conducta judicial contra los jueces. A los jueces, abogados y miembros del público se les debe permitir presentar cargos contra los jueces, y las quejas deben ser abordadas y resueltas por un cuerpo disciplinario que no tenga interés en las decisiones. Preferiblemente, el Poder Judicial debería participar en el proceso disciplinario de alguna forma, mientras al mismo tiempo asegure que todas las quejas serán completamente investigadas.²²⁵

Las acusaciones de mala conducta deben ser atendidas por consejos especiales (como en Estados Unidos y Canadá), por el propio Poder Judicial (como en Bélgica), por un tribunal disciplinario (como en Alemania) o por el Ministerio de Justicia (como en Argentina).²²⁶ En contraste, Inglaterra, donde el Poder Judicial es considerado en general como independiente y competente y es visto por el público de forma positiva, no tiene claramente definidos los procedimientos disciplinarios.²²⁷ En el Reino Unido los jueces

pueden ser destituidos únicamente por el soberano y en casos de presunta mala conducta, normalmente estos son presionados a renunciar en lugar de someterse los procedimientos disciplinarios formales.²²⁸

Las medidas disciplinarias se deben adecuar a la mala conducta y la destitución o suspensión debe usarse sólo en casos de severa o reiterada mala conducta. Además, durante el curso de los procedimientos de mala conducta, los jueces no deben ser suspendidos ni se les deben suspender sus salarios antes de una determinación definitiva de mala conducta. Cualquier interferencia en las tareas judiciales previa a una determinación de mala conducta, es probablemente una interferencia no permisible en la independencia judicial.²²⁹

Recomendaciones para Cuba

Actualmente, el Ministerio de Justicia en Cuba evalúa a los jueces bajo normas que no son claras. La ley cubana actualmente provee un sistema, según el cual los jueces pueden ser disciplinados o destituidos por numerosas transgresiones. Los jueces pueden ser castigados no sólo como resultado de la negligencia en su actuación o sus tareas, sino también si muestran falta de respeto a los superiores en la jerarquía del tribunal o dejan de tratar con cortesía a los colegas o personas que están por debajo de ellos en la jerarquía del tribunal.²³⁰ De igual forma, los jueces pueden ser destituidos no sólo por participar en asuntos delictivos o por incompetencia, sino también cuando sus acciones son estimadas “perjudiciales para la administración de la justicia”.²³¹ En Cuba esto puede significar hablar en contra de una ley o rehusar actuar de acuerdo con los dictados del gobierno. Es más, en la ley cubana aparece que la Asamblea Nacional, bajo su propia iniciativa, cuenta con la potestad de destituir a un juez en cualquier momento. De este modo, no existe un justo sistema de disciplina en Cuba, donde los jueces ejercen a gusto del gobierno.

Las juntas de revisión judicial deben ser creadas para la evaluación y la disciplina de los jueces. El criterio para las evaluaciones se debe enfocar en la eficacia con que un juez desempeña sus funciones y debe incluir asuntos en cuanto a la administración de los casos, el tiempo que se toma para que los casos se muevan a través del sistema y si los procedimientos aplicables por el juez individualmente facilitan la presentación de los

casos y el acceso de los litigantes a la justicia. Se le debe prestar poca atención a los resultados de los casos, a fin de evitar la posibilidad de crear un sistema en el cual los jueces responderán a las presiones de la junta de revisión judicial que en realidad estaría decidiendo los casos. Para establecer un sistema justo de disciplina, un código de conducta judicial debe detallar los requisitos básicos para el Poder Judicial y permitir la aplicación de medidas disciplinarias o la destitución sólo por conducta inapropiada o incompetencia. Los procedimientos contra los jueces deben ser instituidos por una junta de revisión, por otros jueces, o por las partes o los abogados en un caso dado. Los procedimientos deben asegurar que todas las quejas sean atendidas abiertamente y que a cualquier juez acusado de conducta impropia se le debe dar el derecho de desafiar los procedimientos.

Al tiempo que las juntas de revisión judicial son algunas veces acusadas de fracasar en ocuparse de la mala conducta judicial adecuadamente, no es deseable la alternativa de darle el derecho de aplicar medidas disciplinarias a los jueces al Poder Legislativo o al Poder Ejecutivo. Si los miembros del Poder Judicial pueden ser disciplinados o destituidos por el Poder Legislativo o por el Poder Ejecutivo, los jueces pueden verse obligados a actuar puramente por razones políticas, y de esta forma afectar de forma adversa la facultad de actuar independientemente.

La autonomía fiscal

La participación del Poder Judicial en la administración central de los tribunales es otro elemento importante de la independencia judicial. A fin de desempeñar sus funciones, a los tribunales se les debe dar autonomía fiscal y la facultad de administrar sus propios presupuestos. Sin autonomía fiscal, los tribunales están sometidos a numerosas fuerzas políticas que pueden comprometer su independencia. Si los presupuestos son insuficientes estos impiden que los tribunales funcionasen adecuadamente y proporcionen los servicios para los que se supone fueron creados. Además, si los tribunales no están adecuadamente financiados, el Poder Judicial está impedido de atraer jueces y otro personal competente.²³²

Algunos países, como Uruguay y Honduras, asignan una cantidad específica del presupuesto nacional para financiar los tribunales, pero los tribunales nunca reciben la cantidad total asignada.²³³ Propiciar a los tribunales la facultad de representarse a sí mismos ante los organismos legislativos adecuados en asuntos de financiación, es un método más eficaz para asegurar la independencia judicial mediante la autonomía fiscal. De otra forma, los presupuestos de los tribunales son dependientes de las decisiones de otros organismos gubernamentales, tales como el Ministerio de Justicia. En ese caso, las necesidades y prioridades del sistema de tribunales pueden entrar en conflicto con las del Ministerio de Justicia y pueden ser ignoradas o pasadas por alto a favor de las políticas ministeriales.²³⁴ En tal caso, el ministerio también administraría el presupuesto de los tribunales y monitorearía los gastos. Esta función de monitoreo puede ser ejercida con exagerado fervor, impidiendo a los tribunales la financiación necesaria para las compras y servicios de suministro hasta que un prolongado proceso burocrático haya seguido su curso.²³⁵

Para administrar sus propios presupuestos eficazmente, los tribunales deben ser provistos de capacidades técnicas, de contabilidad y auditoría. Estas facultades les permitirá pronosticar las necesidades presupuestarias y asignar adecuada y justamente el presupuesto entre varios tribunales y funciones de los tribunales, a fin de proporcionar mejores servicios judiciales.²³⁶

En un estudio sobre la independencia judicial preparado por la Iniciativa para la Ley de Europa Central y del Este de la ABA para atender los asuntos de la reforma judicial en Europa Central y del Este, la ABA recomendó la creación de fórmulas relacionadas con el conjunto de casos para trabajar las unidades y suministrar modelos estadísticos que permitan al Poder Judicial asociar los costos a los servicios y crear un presupuesto racional.²³⁷ Después de que los requisitos presupuestarios hayan sido establecidos, un comité especial o un grupo permanente de funcionarios judiciales con conocimiento de los asuntos financieros debe administrar el presupuesto.²³⁸ Por último, se debe crear una función de auditoría para asegurar que todos los fondos asignados al Poder Judicial sean adecuadamente gastados.²³⁹ Estas recomendaciones son igualmente aplicables a Cuba.

La mayor parte de los países no tienen procedimientos administrativos centralizados de los tribunales.²⁴⁰ En Estados Unidos una creciente tendencia hacia la presupuestación unitaria parece propiciar un camino efectivo de abordar los presupuestos de los tribunales y su administración. En la presupuestación unitaria, una autoridad central, normalmente el Poder Judicial, es responsable de pronosticar, asignar y auditar los gastos judiciales. Este método de presupuestación probablemente traiga como resultado una mejor administración y una distribución más equitativa de los servicios judiciales y proporciona un mecanismo a través del cual el propio Poder Judicial puede ser administrado eficazmente.²⁴¹

En Hungría, el presupuesto y la administración del Tribunal Supremo han sido alejados de la jurisdicción del Ministerio de Justicia.²⁴² Con los tribunales fuera de la jurisdicción del ministerio, el Tribunal Supremo supuestamente está liberado de la restricción política que podría ser colocada sobre los tribunales por el gobierno.

Recomendaciones para Cuba

Para asegurar la independencia de los tribunales y el adecuado funcionamiento de éstos, al Poder Judicial se le debe dar autonomía fiscal de las ramas políticas del gobierno. Las posibles consecuencias de un inadecuado presupuesto son muchas. Ante todo, si los tribunales son dependientes de otras ramas del gobierno para su financiación, su independencia puede verse comprometida. Más allá de esto, si el Poder Judicial no cuenta con los fondos para integrar satisfactoriamente los tribunales con un adecuado número de jueces y/o personal de apoyo, es posible que ocurra una acumulación de casos. Si los litigantes no pueden lograr que sus casos sean escuchados y obtener resultados dentro de un tiempo razonable, el concepto de justicia se puede ver afectado. Si la preparación no se puede financiar, los casos pueden ser inadecuadamente fallados por motivos esenciales o de procedimiento, deformando los recursos de las cortes de apelación y socavando más la legitimidad del sistema de tribunal.

Para asegurar la autonomía fiscal del Poder Judicial, Cuba debe seguir la reciente tendencia hacia la presupuestación unitaria. Esto supone la creación de una junta de gobierno judicial, compuesta por miembros del Poder Judicial, que se ocupará de todos

los asuntos de presupuestación, incluyendo el pronóstico, la asignación y la auditoría de todos los gastos asociados con la administración del tribunal, excepto los salarios. Los salarios deben ser determinados por el Poder Legislativo. Preferiblemente, el Poder Judicial debe presentar su presupuesto directamente al Poder Legislativo. Si se presenta a nombre del Poder Judicial por un ministerio designado, el presupuesto debe, no obstante, ser preparado por el consejo judicial gobernante y presentado al Poder Legislativo sin revisión. La cantidad final asignada al Poder Judicial debe ser suministrada directamente y administrada individualmente por éste órgano.

A fin de desempeñar las funciones presupuestarias y administrativas, los tribunales deben estar provistos de la necesaria asistencia técnica, de contabilidad y auditoría. Al tiempo que la junta gobernante tomará todas las decisiones sobre la presupuestación, el uso de los administradores para realizar los análisis fundamentales presupuestarios, impedirá a los miembros de la junta gobernante convertirse en administradores a tiempo completo y permitirá a los jueces atender el conjunto de sus casos.

Recomendaciones generales

Los cambios institucionales detallados en este estudio son necesarios, a fin de propiciar el marco necesario para transformar el Poder Judicial cubano en un organismo independiente capaz de proteger los derechos y la propiedad individual y solucionar las disputas legales justa e imparcialmente. Sin estos cambios institucionales, el Poder Judicial no tendrá las herramientas necesarias para evolucionar en una fuerza de estabilización en la sociedad cubana y ayudar en el proceso de la consolidación democrática. Sin embargo, sin el cambio social y político, estos cambios institucionales solos no transformarán el Poder Judicial ni se dirigirán hacia un sistema judicial imparcial e independiente a largo plazo. Numerosos factores sociales y políticos jugarán un papel en la evolución del Poder Judicial y deben ser abordados.

Primero, el nuevo gobierno cubano debe desear e iniciar las reformas. Las razones para las reformas, así como también los beneficios esperados, deben ser expresadas claramente y ser comunicadas a los ciudadanos. Los ciudadanos deben comprender que las reformas ayudarán al fortalecimiento de la democracia en ciernes del país y que los

cambios traerán como resultado mejor protección de los derechos humanos e individuales y aumentará la posibilidad de un exitoso desarrollo de la economía.

Los cubanos también entenderán que las reformas no pueden tener lugar de la noche a la mañana y pueden transcurrir muchos años antes de que sean vistos o se aprecien los resultados. Esto es importante porque las grandes esperanzas que no sean realistas, pueden conducir a la desilusión y propiciar una oportunidad para los opositores de la reforma democrática de ganar apoyo político y popular. La inhabilidad de comunicar los efectos positivos del cambio y de proporcionar esperanzas realistas para los cambios institucionales propuestos por el gobierno ha contribuido a numerosos problemas en algunos países en transición, tales como Hungría y la República Checa. Recientemente, el primer ministro de la República Checa, extensamente visto como un reformador, fue expulsado a favor de un candidato del ala izquierda del Partido Social Democrático Checo (PSDC). La ineficacia del primer ministro saliente en comunicar la necesidad del cambio a los ciudadanos, junto con las esperanzas frustradas, contribuyeron a su derrota.²⁴³

En consecuencia, para que las deseadas reformas institucionales tengan éxito, se necesita un componente educacional. Los actores gubernamentales deben ser educados acerca de las reformas del gobierno, de tal forma que ellos no sólo entiendan la naturaleza y el beneficio de las reformas, sino también puedan comunicar la necesidad de las reformas, si es necesario. Los medios de comunicación masiva deben reportar las reformas así como divulgar información acerca de ellas tan ampliamente como sea posible. Además, las reformas deben ser discutidas en reuniones públicas, a fin de permitir a los ciudadanos escuchar a sus funcionarios gubernamentales directamente.

Aparte de difundir información acerca de las reformas a los electores, el gobierno debe educar a los niños en edad escolar durante el nivel medio superior sobre los valores democráticos. Estos valores incluyen la importancia del estado de derecho y un Poder Judicial independiente e imparcial, el papel del gobierno en la democracia, el valor de la participación ciudadana en el gobierno, la noción de que los individuos tienen derechos que el gobierno no puede abrogar, y el papel de las instituciones gubernamentales en la protección de los valores democráticos y los derechos de los ciudadanos.

Los estudiantes universitarios, quienes finalmente contribuirían a la reforma política en Cuba, deben tener suficiente información para tomar decisiones educadas con respecto al futuro de su país. A nivel universitario, la panoplia completa de los cursos debe proveer a los estudiantes en todas las disciplinas con la oportunidad de aprender acerca de los sistemas sociales, políticos y económicos a los cuales ellos nunca estuvieron expuestos en su anterior educación. Los educadores deben ofrecer cursos especiales con respecto a las reformas que ya tienen lugar durante el período de transición y las futuras reformas. Además, las universidades deben patrocinar programas de intercambio, en un esfuerzo por propiciar a los estudiantes la oportunidad de comprender de primera mano cómo funcionan otros países. La modalidad de profesores visitantes debe ser alentada por la misma razón. La meta definitiva es ampliar las perspectivas de los estudiantes e inculcar un respeto por los valores democráticos y un deseo de incorporar esos valores a sus vidas.

Otro importante asunto social que debe ser atendido es la corrupción. La corrupción siempre ha sido un problema en la región y Cuba no es la excepción. La corrupción es general y es vista como un legítimo método de influir a los actores en cualquier actividad dada. Aunque algunos de los cambios institucionales propuestos, incluyendo la adecuada compensación para los jueces, están diseñados para reducir la posibilidad de la corrupción, los cambios institucionales fracasarán y los tribunales serán incapaces de cumplir sus responsabilidades, a no ser que la ciudadanía en su conjunto cambie sus actitudes hacia la corrupción. Las leyes contra la corrupción pueden ser aprobadas, pero la corrupción será eliminada sólo si los ciudadanos llegan a creer que ellos están mejor servidos por un sistema que funcione dentro de los parámetros de la ley porque tendrá mayores beneficios para ellos. Los beneficios son tanto tangibles como intangibles e incluyen no sólo mejoradas oportunidades económicas y la aumentada protección de los derechos individuales, sino también la posibilidad de la verdadera participación en la vida de la nación.

El tráfico de droga, la intimidación y la corrupción asociada con esos elementos, también presentan un desafío para la consolidación democrática en Cuba. De nuevo, al tiempo que las leyes contra el tráfico de drogas y la coerción existan y puedan ser ampliadas, también es necesaria una estricta aplicación de ellas. La aplicación se

convierte en un problema cuando un gobierno es temeroso y aparta la mirada, a cambio de los resultados sustanciales y cuando el dinero disponible de los traficantes de drogas por los sobornos aplasta completamente la capacidad de los empleados gubernamentales de bajos ingresos para rechazar los sobornos. La eliminación del tráfico de drogas, la intimidación y la coerción deben ser una prioridad del nuevo gobierno cubano, a no ser que acepte la real posibilidad de que Cuba sea como Colombia, donde un país y un pueblo son rehenes de los carteles de la droga y los grupos paramilitares. Los ciudadanos cubanos deben ser instruidos sobre los peligros de involucrarse con los carteles de las drogas que usan a Cuba como una esfera de operaciones. El gobierno de Cuba también debe estar consciente de que los acuerdos de cooperación con gobiernos como el de Estados Unidos podría ayudar a la eliminación de los carteles de la droga y su influencia corrupta.

Conclusión

La reforma judicial es un componente importante en cualquier transición del comunismo a la democracia. Al tiempo que a la larga realizable, el proceso de reforma tomará su tiempo ya que su meta es la reforma sistemática del propio Poder Judicial y también la promulgación de innumerables, si no todas, de las leyes y normas bajo las cuales funcionará el Poder Judicial. Estas reformas deben incluir la creación de una esfera institucional de operación para los tribunales, en la cual éstos tengan jurisdicción exclusiva; la reforma de la estructura de los tribunales, los procedimientos de los tribunales, la administración de los tribunales; y la selección, formación, evaluación y disciplina de los jueces.

Un elemento indispensable del proceso de reforma es la educación. Para la implementación exitosa de las reformas, los jueces, el personal de los tribunales, los administradores de los tribunales y todos los otros actores de los tribunales necesitarán un amplio entrenamiento. Los miembros del gobierno y los ciudadanos también necesitarán instrucciones sobre las razones para, y los efectos deseados de, las reformas, a fin de asegurar una amplia base de apoyo para las reformas y la legitimidad de los tribunales. Los medios de comunicación masiva pueden jugar un papel importante en esta área dando cobertura a las reformas propuestas.

El naciente proceso de reforma en Cuba debe ser iniciado por Cuba y debe involucrar no sólo a las ramas legislativa y ejecutiva, sino también al Poder Judicial y a las organizaciones no gubernamentales interesadas. Cuba debe intentar producir un plan de reforma que tenga en cuenta los factores específicos aplicables a su situación. Aunque es improbable que todos los aspectos de la reforma puedan ser tomados en cuenta enseguida, se debe fijar un programa y las reformas pueden empezar en etapas.

Al tiempo que Cuba debe conducir las reformas, debe emplear todos los recursos disponibles para facilitar las reformas necesarias. Numerosas organizaciones ayudan a los países que están intentando la reforma judicial. Las ayudas provienen de abogados extranjeros, administradores de tribunales, gente de negocio y especialistas en preparación, quienes suministran información relevante y actualizada sobre asuntos relacionados con las reformas y a menudo con la financiación también. La Agencia para el Desarrollo Internacional de Estados Unidos (USAID, por sus siglas en inglés) ha participado en numerosos programas relacionados con la administración de la justicia y la reforma legal, principalmente en América Latina y el Caribe. El Banco Mundial está involucrado en numerosos proyectos de reforma judicial a todo lo largo del mundo, incluyendo proyectos en toda América Latina, Asia, Africa y el Medio Oriente. El Banco Interamericano de Desarrollo también ha jugado un papel en la reforma legal de un extremo a otro de la región latinoamericana. La Iniciativa para la Ley de Europa Central y del Este de la ABA ha proporcionado y continúa suministrando ayuda a los países en transición en Europa Central y del Este en el área de la reforma legal. El Centro para el Estudio de la Democracia recientemente se ha involucrado en una Iniciativa para la Reforma Judicial en Bulgaria, que atiende todos los aspectos de la reforma judicial. Cualquiera de estas organizaciones o más puede y deben ser utilizadas para ayudar a Cuba en sus esfuerzos de reforma.

La meta final de estos esfuerzos de reforma es crear un Poder Judicial imparcial y que funcione eficazmente protegiendo tanto los derechos humanos individuales como los derechos de propiedad y permitirá la completa y justa administración del nuevo sistema de mercado. Al apoyar los cambios políticos y legales que ocurrirán durante la transición a la democracia, el Poder Judicial contribuirá a la estabilidad política, social y económica

de una Cuba democrática post-Castro y hará una importante contribución al desarrollo de Cuba.

Notas

¹ En su nivel más básico, el estado de derecho se refiere a la “sumisión del estado a la ley”, lo cual es el reconocimiento de que los gobiernos deben adherirse a las leyes y de que las leyes no pueden ser ignoradas o violadas por la consecución de las ganancias políticas partidarias. Christopher M. Larkins, *Judicial Independence and Democratization: A Theoretical and Conceptual Analysis* [La independencia y la democratización judicial: Un análisis teórico y conceptual], 44 AM J. COMP. LAW 605, 606 (1996).

² *Id.* en 606.

³ *Id.*

⁴ Maria Dakolias, *Court Performance around the World: A Comparative Perspective* [El desempeño del tribunal alrededor del mundo: Una perspectiva del derecho comparativo] 1 (El Banco Mundial, Estudio Técnico No. 430 (1999) [más adelante Dakolias I]. Es una premisa generalmente aceptada que el desarrollo no se puede lograr o sostener sin respeto por el estado de derecho, la consolidación democrática, y una eficaz protección de los derechos humanos en su más amplia definición. *Id.* en 1, n.1. El autor menciona que “la Unión Europea (UE) incluye las cláusulas de los derechos humanos, la democracia y el estado de derecho en sus acuerdos de cooperación para el desarrollo” y tiene el derecho de suspender esos acuerdos por violaciones de los derechos humanos. *Id.* (citando la República Portuguesa v. Consejo de la Unión Europea, Caso C-268/94, 1996 E. C. J. I-6207; Juliane Kokott y Frank Hoffmeister, *Portuguese Republic v. Council* [La República Portuguesa v. Consejo], 92 AM. J. INT’L L. 292 – 295 (1998). Ver también Jennifer L. Windsor, *Better Development through Democracy* [Mejor desarrollo mediante la democracia], THE NEW YORK TIMES, 19 de junio de 2002.

⁵ Los países que intentan la liberalización económica bajo un débil sistema judicial sufren “al menos un descuento del quince por ciento en el impulso de su crecimiento”. Dakolias I, nota anterior 4, 1, n. 2, (citando a Robert M. Sherwood y otros, *Judicial Systems and Economic Performance* [Los sistemas judiciales y el desempeño económico], 34 Q. REV. ECON. & FIN. 101, 103 (1994). Además, a causa de

que el sistema legal de un país refleja la política gubernamental, el sistema legal puede afectar los incentivos de los inversionistas extranjeros. Las firmas inversoras en las economías en transición requieren alguna seguridad legal antes de hacer una inversión directa. Cheryl Gray & William Jarosz, *Law and Regulation of Foreign Direct Investment: The Experience from Central and Eastern Europe* [La ley y la regulación de la inversión extranjera directa: La experiencia de Europa Central y del Este], 33 COLUMBIA JOURNAL OF TRANSNATIONAL LAW 1, en 11, 18. Un elemento importante de la seguridad legal es la efectividad y competencia del Poder Judicial. Esto presenta un desafío único para desarrollar los países en que, mientras están más necesitados de la inversión extranjera, también pueden encontrarse con más problemas al establecer un Poder Judicial eficiente. Michael Knox, *Continuing Evolution of the Costa Rican Judiciary* [Evolución continua del Poder Judicial costarricense], 32 CAL. W. INT'L L. J. 133 (2001).

⁶ Dakolias I, nota anterior 4, en v.

⁷ *Id.* en 1.

⁸ Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para la Ley de Europa Central y del Este (CEELI, por sus siglas en inglés), *Concept Paper on Judicial Independence* [Estudio conceptual sobre la independencia judicial], 3, <http://www.abanet.org/ceeli/conceptpapers/judicialindependence.html> (“La independencia judicial es esencial para la protección de los derechos individuales, de los derechos constitucionales, de los derechos humanos, cualquier frase que se le pueda adjuntar a esos grupos de derechos que cada individuo en la sociedad tenga o deba tener”). Ver también Linda Camp Keith, *Judicial Independence and Human Rights around the World* [La independencia judicial y los derechos humanos alrededor del mundo], JUDICATURE 85, (enero-febrero. 2002), en 195 (Las organizaciones internacionales, activistas de derechos humanos, especialistas legales y científicos políticos por igual aceptan la premisa de que un Poder Judicial es el “enlace indispensable en la maquinaria para asegurar la protección individual contra los abusos de los derechos humanos por el estado”).

⁹ El Alto Comisionado de los Derechos Humanos, *Basic Principles on the Independence of the Judiciary* [Los principios básicos sobre la independencia del Poder Judicial], Séptimo Congreso de Naciones Unidas sobre la Prevención del Delito y el Trato a los Delincuentes, Milán 1985 [más adelante *Los principios básicos*], <http://www1.umn.edu/humanrts/instree/i5bpj.htm>.

¹⁰ *Id.*, citando la Declaración Universal de Derechos Humanos.

¹¹ Maria Dakolias, *The Judicial Sector in Latin America and the Caribbean: Elements of Reform* [El sector judicial en América Latina y el Caribe: Los elementos de la reforma], 4 (El Banco Mundial, Estudio Técnico No 319 (1996) [más adelante Dakolias II].

¹² *Id.*

¹³ Larkins, nota anterior 1, en 608

¹⁴ “La insularidad política” es definida como la noción de que los jueces no deben ser usados como herramientas para otros objetivos políticos, ni ser castigados por impedir su realización. Larkins, nota anterior 1, en 609 (citando a Fiss, *The Limits of Judicial Independence* [Los límites de la independencia judicial], 25 U. MIAMI INTER-AM. L. REV. 58, 59 – 60 (1993)).

¹⁵ Keith S. Rosenn, *The Protection of Judicial Independence in Latin America* [La protección de la independencia judicial en América Latina], 19 UNIV. OF MIAMI INTER-AMERICAN LAW REV. 7 (1987). Ver también Larkins, nota anterior 1, en 609 – 610 (citando a THEODORE BECKER, *COMPARATIVE JUDICIAL POLITICS: THE POLITICAL FUNCTIONING OF COURTS* [La política judicial comparativa: El funcionamiento político de los tribunales] (1970), en 144) (“La independencia judicial es (a) el grado en el cual los jueces... deciden [los casos] consecuentes con su interpretación de la ley, (b) en oposición a lo que otros, que se aprecia tienen poder judicial o político, piensen o deseen en asuntos similares y (c) particularmente cuando una decisión contraria a las creencias o deseos de aquellos

que tienen poder político o judicial pueda presentar algún castigo sobre los jueces personalmente o sobre el poder del tribunal”).

¹⁶ Dakolias II, nota anterior 11, en 10. Ver también *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9, en 2 (“El Poder Judicial decidirá los asuntos de forma imparcial, sobre la base de los hechos y de acuerdo con la ley, sin restricciones, influencias impropias, presiones inducidas, amenazas o interferencias, directas o indirectas, de cualquier parte o por cualquier razón”).

¹⁷ Ver *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9. Pero ver Dakolias II, nota anterior 11, en 8 n. 31, donde la autora, refiriéndose a los sistemas judiciales en Canadá, Gran Bretaña, Francia y Alemania, plantea que es posible desarrollar independencia sustantiva o decisional como una forma de asegurar uniformidad en la interpretación de la ley, sin tener independencia estructural (autonomía fiscal).

¹⁸ Los jueces deben verse libres de “cualquier interferencia impropia o injustificada con el proceso judicial” y las decisiones de los tribunales no deben “estar sujetas a revisión”, a no ser que la revisión sea el resultado de la revisión judicial o sea la conmutación o mitigación por una autoridad competente de acuerdo con la ley. *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9, en 2. En su estudio sobre la reforma judicial en América Latina, Dakolias apunta que en muchos países, las leyes relacionadas con la estructura del Poder Judicial, así como las leyes que establecen someter la jurisdicción del asunto por los tribunales, no están claramente definidas. Esto permite a otros tribunales, especialmente al Tribunal Supremo o algún otro tribunal en una posición superior en la jerarquía, interferir en las decisiones de los tribunales inferiores. Por ejemplo, en gran parte de América Latina, la revisión federal de los casos estatales es común, incluso donde ninguna cuestión federal esté implicada. Un ejemplo clásico de esto es el *amparo de la legalidad* mexicano o el *amparo-casación*. Ese procedimiento trae como resultado la revisión del tribunal federal de las “decisiones del tribunal estatal, en el cual el único asunto federal es si el tribunal estatal interpretó o aplicó correctamente la ley estatal”. Esta práctica socava gravemente la independencia interna de los jueces y afecta la facultad de un juez para alcanzar la independencia decisional. Dakolias II, nota anterior 11, en 9 – 10 (citando a Keith S. Rosenn, *Federalism in the Americas in Comparative Perspective* [El federalismo en las Américas en perspectiva comparativa], 26 THE UNIV. OF MIAMI INTER-AM L. REV. 1, 26 – 27 (1994)).

¹⁹ Ver *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9. Dakolias II, nota anterior 11, en 7 – 10.

²⁰ Larkins, nota anterior 1, en 611.

²¹ Dakolias II, nota anterior 11, en 11.

²² Probablemente, se puede agregar un séptimo factor, el cual es especialmente importante en el área de la protección de los derechos humanos. Esa es la prohibición sobre los tribunales excepcionales y militares. Keith, nota anterior 8, en 196. Este elemento está relacionado con la noción de que los tribunales tengan autoridad exclusiva para decidir los asuntos de una naturaleza judicial y que los tribunales especiales no se deben crear para suplantar la jurisdicción perteneciente a los tribunales ordinarios o los tribunales judiciales. *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9.

²³ “A los jueces, ya sean nombrados o electos, se les debe garantizar la permanencia hasta una edad obligatoria de retiro o la expiración de su término en el cargo, donde esto exista”. *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9, en 3.

²⁴ “No habrá interferencia impropia o injustificada alguna con el proceso judicial, ni habrá decisiones judiciales de los tribunales sometidas a revisión. Este principio es sin perjuicio de la revisión judicial o la mitigación o conmutación por autoridades competentes de sentencias impuestas por el Poder Judicial, de acuerdo con la ley”. *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9, en 2.

²⁵ El Poder Judicial tendrá jurisdicción sobre los asuntos de una naturaleza judicial y tendrá autoridad exclusiva para decidir si una cuestión sometida para su decisión está dentro de su competencia como lo define la ley”. *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9, en 2.

²⁶ “Es deber de cada estado miembro suministrar recursos adecuados para permitir al Poder Judicial desempeñar apropiadamente sus funciones”. *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9, en 2.

²⁷ “La independencia del Poder Judicial será garantizada por el estado y estará amparada en la Constitución o las leyes del país”. *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9, en 2.

²⁸ “Las personas seleccionadas para un cargo judicial deben ser personas de integridad y capacidad con apropiada preparación o aptitudes en cuanto a las leyes. Cualquier método de selección judicial protegerá contra el nombramiento de los jueces por motivos impropios”. *Basic Principles* [Los principios básicos], nota anterior 9, en 3. “El ascenso de los jueces... se debe basar sobre factores objetivos en particular, la capacidad, la integridad y la experiencia.” *Id.*

²⁹ Michael B. Wise, *Cuba and Judicial Review* [Cuba y la revisión judicial], 7 SOUTHWESTERN JOURNAL OF LAW AND TRADE IN THE AMERICAS, 247, 258 (2000) [más adelante Wise]. Con anterioridad a la promulgación de la Constitución comunista, Cuba estaba gobernada por lo que de hecho era una Constitución denominada la Ley Fundamental de 1959. La Ley Fundamental comenzó la consolidación del poder en manos de Castro y colocó todos los poderes legislativos y ejecutivos en el Consejo de Ministros, el cual ejercía en la dirección de un presidente sin poder real. El presidente estaba subordinado al primer ministro –el cargo ocupado por Castro bajo la Ley Fundamental. *Id.* en 256---. El efecto práctico de la Ley Fundamental fue que Castro comenzó a gobernar por decreto, una circunstancia que se mantiene esencialmente sin cambios actualmente, a pesar de que el gobierno proclama lo contrario.

³⁰ El Artículo 66 de la Constitución cubana de 1976 provee específicamente que los organismos del estado en Cuba están basados sobre los principios de la “democracia socialista, la unidad del poder y el centralismo democrático”. Las enmiendas de 1992 a la Constitución cubana eliminaron la referencia específica a la unidad del poder, planteando en su lugar que los organismos del estado están basados sobre los “principios de la democracia socialista”. Sin embargo, la estructura básica del gobierno permanece inalterada. Wise, nota anterior 29, en 261 – 62.

³¹ *Id.* en 259.

³² *Id.* El sistema socialista de gobierno también se menciona como “centralismo democrático”. Mientras en teoría el poder de la toma de decisión estaba reservado para representantes electos quienes respondían a las iniciativas de las masas, en la práctica real, los representantes actúan de acuerdo con las recomendaciones del Partido Comunista, la fuerza dirigente y rectora de la sociedad socialista. Rett R. Ludwikowski, “Mixed” Constitutions – Product of an East Central European Constitutional Melting Pot [Las constituciones “mixtas” – Producto del crisol constitucional de Europa Central y del Este], 16 B.U. INT’ L L.J. 1, 8 (1998) [más adelante Ludwikowski].

³³ Wise, nota anterior 29, en 261.

³⁴ CONSTITUCION DE CUBA DE 1992, Art. 75.

³⁵ *Id.* Art. 5.

³⁶ *Id.* Art. 62.

³⁷ *Id.* Art. 75.

³⁸ *Id.*, Art. 72. La última elección fue celebrada el 11 de enero de 1998. El Partido Comunista de Cuba (PCC) hizo acopio del 94.39 por ciento del voto y de todos los 601 escaños. La siguiente elección tendrá lugar en 2003. CIA WORLD FACTBOOK 2001.

³⁹ CONSTITUCION DE CUBA DE 1992, Arts. 106, 111, 69.

⁴⁰ *Id.* Art. 74. La última elección fue celebrada el 24 de febrero de 1998. El presidente Fidel Castro y el primer vice presidente Raúl Castro fueron seleccionados por el 100 por ciento del voto legislativo. La siguiente elección aún no se ha programado. Departamento de Estado de Estados Unidos, *Background Notes, Cuba* [Notas de antecedentes, Cuba] (9/01).

⁴¹ CONSTITUCION DE CUBA DE 1992, Art. 74.

⁴² *Id.* Art. 89.

⁴³ *Id.*

⁴⁴ *Id.* Art. 95.

⁴⁵ *Id.* Art.90 (g).

⁴⁶ *Id.* Art. 98.

⁴⁷ *Id.* Art. 96.

⁴⁸ *Id.* Art. 74.

⁴⁹ *Id.* Art. 97.

⁵⁰ DEBRA EVENSON, REVOLUTION IN THE BALANCE, LAW AND SOCIETY IN CONTEMPORARY CUBA [La revolución en el equilibrio, la ley y la sociedad en la Cuba contemporánea] 8 (Westview Press 1994) [más adelante EVENSON].

⁵¹ MATIAS F. TRAVIESO-DIAZ, THE LAWS AND LEGAL SYSTEM OF A FREE MARKET CUBA: A PROSPECTUS FOR BUSINESS [Las leyes y el sistema legal de una Cuba de mercado libre: Un prospecto para los negocios] 3 (Quorum Books 1997).

⁵² EVENSON, nota anterior 50, en 2, 14, 71. Ver también William Baerg, *Judicial Institutionalization of the Revolution: The Legal System of the People's Republic of China and the Republic of Cuba* [La institucionalización judicial de la revolución: Los sistemas legales de la República Popular China y la República de Cuba], 15 LOYOLA L. A. INT'L & COMP. L. J. 233 (1992).

⁵³ EVENSON, nota anterior 50, en 14, 65 – 68. Esto está ejemplificado por el nombramiento de Enrique Hart Ramírez como presidente del Tribunal Supremo en 1961. Hart, quien ejerció como presidente del tribunal por 20 años, inauguró la sesión de 1961 con una declaración que abrazaba la tarea de ayudar en la construcción del estado socialista y declarando su lealtad al gobierno revolucionario. *Id.* en 68 – 69.

⁵⁴ EVENSON, nota anterior 50, en 14; CONSTITUCION DE CUBA DE 1992, Art. 10.

⁵⁵ Ver Berta Esperanza Hernández Truyol, *Out in Left Field: Cuba's Post-Cold War Strikeout* [Un resguardo en el campo izquierdo: El ponche de Cuba después de la guerra fría], 18 FORDHAM INT'L L. J. 15, 72 (1994), en el cual la autora apunta que en 1985, después de que Castro cuestionó varias disposiciones de una ley sobre la vivienda en un discurso, la ley fue “suprimida” y posteriormente enmendada. Asimismo, las leyes de emigración son ignoradas o suspendidas cada vez que el gobierno estima que es oportuno hacerlo.

⁵⁶ CONSTITUCION DE CUBA DE 1992, Arts. 121, 122. La falta de independencia del Poder Judicial ha sido vista muchas veces a todo lo largo del gobierno de Castro. Por ejemplo, en febrero y marzo de 1959, aproximadamente 43 pilotos, personal de artillería y mecánicos militares fueron arrestados y acusados de genocidio. Todos los acusados fueron enjuiciados por un tribunal revolucionario y absueltos. Castro rechazó el veredicto y ordenó que fueran reprocesados bajo la presidencia de otros oficiales militares. Sobre la misma evidencia, todos los acusados fueron enjuiciados y convictos en ausencia. Más recientemente, el show de los juicios y las posteriores ejecuciones en 1989 de dos antiguos ayudantes de Castro de alto nivel, el general Arnaldo Ochoa Sánchez y Antonio de la Guardia, los cuales fueron escenificados para encubrir la participación del gobierno cubano en el tráfico de drogas, demostraron que el Poder Judicial es una herramienta del estado. Ver Truyol, nota anterior 55, en 75 n. 308.

⁵⁷ CONSTITUCION DE CUBA DE 1992, Arts. 125, 126.

⁵⁸ Wise, nota anterior 29, en 257. Bajo la Constitución de 1940, los jueces no podían ser separados de sus cargos, pero inmediatamente después de que Castro tomó el poder, el 13 de enero de 1959 suspendió esa disposición de la Constitución y se concedió a sí mismo la autoridad de suspender a los jueces por períodos de 30 a 45 días seguidos. Esta autoridad era renovada “cada vez que era necesario” y nuevos jueces simpatizantes de la revolución eran nombrados por el Consejo de Ministros. EVENSON, nota anterior 50, en 67 – 68. “Entre noviembre de 1960 y febrero de 1961, veintiuno de los treinta y dos magistrados del Tribunal Supremo renunciaron, a menudo bajo coacción o fueron despedidos. Wise, nota anterior en 257.

⁵⁹ Truyol, nota anterior 55, en 74.

⁶⁰ Aunque estos requisitos han sido eliminados, el papel de los jueces es aún bastante visto como el de alguien que, por definición, apoya y promueve las causas de la revolución. En una alocución a la Asamblea Nacional en 1991, Castro declaró: “Es necesario hacer que los abogados, fiscales y jueces estén conscientes del Período Especial y de la necesidad de ser más severos, porque esta es una cuestión fundamental. Ellos tienen que entender que necesitamos revolucionarios en esas posiciones, revolucionarios a los que se les diga ‘este es tu puesto de combate’” *Asamblea Nacional: Continuación sobre el Debate del Informe de la Actividad Delictiva*, GRANMA, Vol. 27, No. 276, en 2 – 3, 28 de diciembre de 1991.

⁶¹ HUMAN RIGHTS WATCH, 2001 INFORME SOBRE CUBA.

⁶² *Id.*

⁶³ Estas promulgaciones previas incluyen la Ley 1250 sobre la Organización del Poder Judicial, promulgada en 1973 y la Ley 4 sobre la Organización del Sistema Judicial, promulgada en 1977.

⁶⁴ Evenson, nota anterior 50, en 60-68.

⁶⁵ Los tres tribunales, el Supremo, los provinciales y los municipales, tienen salas laborales. Sin embargo, los asuntos laborales son atendidos en la primera instancia por tribunales administrativos especiales conocidos como los Organos de Justicia Laboral de Base (tribunales de trabajo/empleo de primera instancia). Ley 176 (16 de agosto de 1997). Las apelaciones de estas decisiones pueden ser tomadas por los tribunales municipales, los cuales son los tribunales habituales de primera instancia en otros asuntos. Instrucción 157. Existe otro derecho de apelación al Tribunal Supremo en casos que apoyen la interrupción del empleado o juzguen definitivamente cualquier otro derecho de empleo, o cuando se alegue nueva evidencia. Además, la parte perdedora también puede solicitar revisión discrecional de cualquier caso de empleo. Instrucción 157, Partes 8 – 10, 13.

⁶⁶ La Ley 82 (Ley de los Tribunales Populares), Art. 23.1. Las salas económicas del Tribunal Supremo y de los tribunales provinciales fueron creadas para emplazar las juntas de arbitraje estatales que ejercían, con anterioridad a 1991 cuando fueron eliminadas, para solucionar disputas de contrato y económicas entre las

empresas estatales. EVENSON, nota anterior 50, en 73 (citando el Decreto-Ley No. 129, GACETA OFICIAL, 19 de agosto de 1991).

⁶⁷ Ley 82, Art. 23.3, 23.4.

⁶⁸ Estos casos son identificados como 1) casos delictivos que acarreen una sentencia de más de ocho años, 2) casos en los cuales la cantidad en controversia exceda los 10,000 pesos cubanos o no sea liquidada, o en los cuales se aborde el asunto de expropiación de la propiedad por la fuerza, 3) casos que traten de la interrupción de los derechos paternos, 4) casos en los cuales la cantidad en controversia exceda los 100,000 pesos cubanos o 50,000 dólares norteamericanos o el equivalente en divisa bajo el tipo de cambio establecido por el Banco Central de Cuba y 5) casos en los cuales el presidente del tribunal provincial o el presidente de la sala particular lo estimen necesario. Instrucción 157, Art. 39.

⁶⁹ *Id.*, Art. 18.

⁷⁰ Law 82, Art. 24.1.

⁷¹ *Id.*, Art. 24.2.

⁷² *Id.*, Art. 24.3.

⁷³ *Id.*, Art. 18.1.

⁷⁴ *Id.*, Art. 18.2. Otros funcionarios del gobierno pueden ser invitados a las reuniones del consejo y participar en ellas sin derecho al voto. Ley 82, Art. 18.3.

⁷⁵ *Id.*, Art. 19.1. (e), (o), (p).

⁷⁶ *Id.*, Art. 19.1 (a).

⁷⁷ *Id.*, Art. 19.1 (h).

⁷⁸ *Id.*, Art. 19.1 (n), (ñ).

⁷⁹ *Id.*, Art. 19.1 (i)

⁸⁰ *Id.*, Art. 19.1 (l)

⁸¹ *Id.*, Art. 19.1 (d)

⁸² *Id.*, Art. 19.1 (b)

⁸³ *Id.*, Art. 20 (d).

⁸⁴ *Id.*, Art. 20 (k), (n).

⁸⁵ *Id.*, Art. 20 (j).

⁸⁶ *Id.*, Art. 20 (i).

⁸⁷ *Id.*, Art. 20 (ñ).

⁸⁸ *Id.*, Art. 20 (m).

⁸⁹ *Id.*, Art. 25.

⁹⁰ *Id.*, Art. 32.

⁹¹ *Id.*, Art. 35. Instrucción 157, Art. 39.

⁹² Instrucción 157, Art. 39

⁹³ Ley 82, Art. 28.1.

⁹⁴ Ley 176, Instrucción 157.

⁹⁵ Ley 82, Art. 37.

⁹⁶ *Id.*, Art. 38.

⁹⁷ EVENSON, nota anterior 50, en 75.

⁹⁸ Ley 82, Art. 42.

⁹⁹ EVENSON, nota anterior 50, en 75.

¹⁰⁰ Ver Larkins, nota anterior 1, en 613, donde el autor apunta que puede llegar el momento en que el Poder Judicial experimente poca interferencia política, no porque le sea permitido funcionar independientemente de otras ramas del gobierno, sino a causa de que 1) el régimen conoce que los jueces habitualmente se inclinan hacia sus asuntos o 2) el alcance de la autoridad de los tribunales es tan limitada que los jueces simplemente no están permitidos de abordar temas o alcanzar decisiones que contradigan la voluntad política del régimen. Por ejemplo, durante el gobierno del dictador general Augusto Pinochet en Chile, tuvo lugar poca interferencia en los casos de los tribunales, más a causa de que los tribunales apoyaban al régimen, que porque los tribunales estuvieran actuando independientemente. Asimismo, en España, bajo el dictador general Francisco Franco, los jueces rutinariamente no estaban de acuerdo personalmente con las posiciones oficiales del gobierno sobre los asuntos, pero su alcance de autoridad era tan limitado que ellos eran incapaces de afectar los valores legales o constitucionales a cualquier grado significativo. *Id.*, en 612.

¹⁰¹ Ley 82, Art. 44.

¹⁰² Por ejemplo, La ley 88, titulada “Ley para la Protección de la Independencia y la Economía Nacional”, estipula severas sentencias por “colaboración” con los enemigos de la revolución y por cualquier actividad “contrarrevolucionaria”.

¹⁰³ Ley 82, Art. 42.2

¹⁰⁴ *Id.*, Art. 42.4.

¹⁰⁵ EVENSON, nota anterior 50, en 74 – 75.

¹⁰⁶ Instrucción 157, Arts. 94, 95.

¹⁰⁷ Ley 82, Art. 43.

¹⁰⁸ EVENSON, nota anterior 50, p. 75.

¹⁰⁹ Ley 70, Arts. 44 - 42.

¹¹⁰ *Id.*, Art. 47.

¹¹¹ Ley 82, Art. 52.1, 52.2.

¹¹² *Id.*, Art. 67.1

¹¹³ EVENSON, nota anterior 50, en 74.

¹¹⁴ *Id.*, Art. 75.

¹¹⁵ A los fiscales también se les exige funcionar dentro de este marco. En una reciente entrevista publicada en *Granma*, el fiscal general de Camagüey declaró que todos los fiscales están desempeñando una función estatal que requiere “una extrema sensibilidad revolucionaria”. GRANMA, 9 de junio de 2002, disponible en <http://granma.cubaweb.cu/2002/06/09/nacional/articulo11.htm>.

¹¹⁶ En la mayoría de los países socialistas, la ley socialista fue poco más que una superestructura de conceptos socialistas impuestos sobre una base de derecho civil. Después del desplome de la Unión Soviética, la superestructura comunista comenzó a ser desmantelada. Jeffrey Waggoner, *Comment: Discretion and Valor at the Russian Constitutional Court: Adjudicating the Russian Constitutions in the Civil Law Tradition* [Comentario: La discreción y el valor en el Tribunal Constitucional ruso: Juzgando las Constituciones rusas en la tradición del derecho civil], 8 IND. INT’L & COMP. L.R. 189, 197 – 98 (1997) [más adelante Waggoner]. En el caso de Cuba se mantiene por ver cuán profundamente la superestructura socialista penetró las instituciones gubernamentales. El deliberado esfuerzo por desmantelar el Poder Judicial antes de la construcción de la superestructura socialista, puede crear mayores dificultades en resucitar la tradición de derecho civil en Cuba.

¹¹⁷ Esta sección no pretende describir en detalle la estructura, organización y operación del Poder Judicial en los países en transición, ni se ocupa de muchos factores culturales específicos que afectan el papel del Poder Judicial en cualquier país dado. Semejante discusión completa está más allá del alcance de este estudio. En vez de eso, esta sección se centra en los elementos que generalmente promueven la independencia del Poder Judicial. La manera exacta en la cual estos elementos evolucionan y son ejercidos, siempre depende de los factores específicos del país. De igual forma, en Cuba, el ejercicio y evolución definitiva de esos derechos o poderes estarán afectados por los factores específicos del país.

¹¹⁸ Los datos empíricos muestran que la implementación simultánea de las disposiciones que requieran períodos garantizados, separación de poderes y una prohibición sobre los tribunales excepcionales y militares y permitan la autonomía fiscal sustancialmente, ayuda a mejorar la protección de los derechos humanos. Ver Keith, nota anterior 8.

¹¹⁹ EVENSON, nota anterior 50, en 79. Evenson cita al antiguo Decano de la Escuela de Derecho de la Universidad de La Habana Julio Fernández Bulté declarando que cualquier cosa inconsecuente con las teorías de Carlos Marx y Federico Engels debe ser rechazada como una formalidad de la democracia representativa burguesa. Aunque Bulté pretendidamente concede “que el estado de derecho requiere mecanismos para asegurar garantías absolutas contra la arbitrariedad y el ‘abuso de poder’”, él rechaza la noción de que esto se puede alcanzar mediante la separación de poderes o fortaleciendo el Poder Judicial, al suministrarle amplios poderes, como el de la revisión judicial. *Id.* en 79 – 80.

¹²⁰ Ludwikowski, nota anterior 32, en 8.

¹²¹ *Id.* en 8 – 9.

¹²² *Id.*

¹²³ Ejemplos son los modelos francés e inglés. Sin embargo, el modelo francés, de hecho separa las funciones de los órganos políticos, aunque los poderes no están igualmente divididos. En Inglaterra, al tiempo que los poderes están difundidos, los poderes de las varias ramas del gobierno nunca han sido iguales o bien separados. Ludwikowski, nota anterior 32, en 7.

¹²⁴ *Id.* nota anterior 32, en 8 – 9.

¹²⁵ *Id.*

¹²⁶ *Id.* en 7.

¹²⁷ *Id.* en 8 – 9.

¹²⁸ *Id.* en 12. Ver también Cheryl W. Gray y otros, *Evolving Legal Frameworks for Private Sector Development in Central and Eastern Europe* [Los marcos legales evolutivos para el desarrollo del sector privado en Europa Central y del Este], 24 (Estudio de discusión del Banco Mundial No.209, 1993) [más adelante Gray y otros].

¹²⁹ Ludwikowski, nota anterior 32, en 37.

¹³⁰ Gray y otros, nota anterior 128, en 66.

¹³¹ Ludwikowski, nota anterior 32, en 12.

¹³² Gray y otros, nota anterior 128, en 48.

¹³³ Ludwikowski, nota anterior 32, en 12.

¹³⁴ La Constitución de 1987 se define específicamente a sí misma como el marco legal para proteger y preservar la revolución sandinista. Christopher P. Barton, *The Paradox of a Revolutionary Constitution: A Reading of the Nicaraguan Constitution* [La paradoja de una Constitución revolucionaria: Una lectura de la Constitución nicaragüense], 12 HASTINGS INT’ L AND COMPARATIVE LAW REV. 49, 59 (1988). Bajo la Constitución de 1987, aunque allí parece haber una separación de las funciones del gobierno, no existe alguna real separación de poderes o de ramas. A todas las “ramas” se les solicitó “que se coordinaran armoniosamente” para lograr las metas de la revolución. *Id.* en 65, 88.

¹³⁵ *Id.* en 89, donde el autor apunta que semejante petición probablemente no estaría próxima, si la mayoría de los representantes favorecieran una iniciativa.

¹³⁶ CONSTITUCION DE NICARAGUA DE 1987 CON REFORMAS DE 1995, Art. 167, Art. 150.16.

¹³⁷ CONSTITUCION DE ESPAÑA DE 1978, enmendada, Art. 117 (1).

¹³⁸ CONSTITUCION DE ESPAÑA DE 1978, Art. 118.

¹³⁹ Wise, nota anterior 29, en 264 (citando la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Human Rights Developments in the Region* [Los avances de los derechos humanos en la región], 1996 INTER-AM Y.B. ON H.R. 2, 1374).

¹⁴⁰ Dakolias II, nota anterior 11, en 10. Martin L. Friedland, *Judicial Independence and Accountability in Canada* [La independencia judicial y la responsabilidad en Canadá], 59, ADVOC. 859 (2001).

¹⁴¹ Ver Michael Rosenfeld, *Constitution Making, Identity Building, and Peaceful Transition to Democracy: Theoretical Reflections Inspired by the Spanish Example* [La confección de la Constitución, la construcción de la identidad y una transición pacífica hacia la democracia: Reflexiones teóricas inspiradas en el ejemplo español], 16 CARDOZO L. R. 1891, 1904-1907 (1998).

¹⁴² Existen varios tipos de revisión judicial. El modelo de revisión judicial centralizado, o austriaco, confiere el poder para revisar la legislación en un tribunal creado especialmente y permite que la revisión

sea iniciada a través de una acción independiente que plantee un tema abstracto de constitucionalidad. El modelo descentralizado, o norteamericano, está arraigado en la idea de la supremacía constitucional y permite que cualquier tribunal anule cualquier ley que esté en desacuerdo con la Constitución, si el asunto es elevado en un caso en sí o la polémica entre las partes diferentes. Una tercera versión de revisión judicial es conocida como el modelo de revisión preventivo, o francés. En el modelo francés, un tribunal constitucional especial revisa las leyes o la legislación con anterioridad a su promulgación. Por último, el modelo mixto de revisión alemán permite la revisión tanto de las controversias abstractas como de las reales, con respecto a la constitucionalidad por un tribunal constitucional federal. Ludwikowski, nota anterior 32, en 48 - 50.

¹⁴³ *Id.* En 51 – 59.

¹⁴⁴ Hristo Dimitrov, *The Bulgarian Constitutional court and Its Interpretive Jurisdiction* [El tribunal constitucional búlgaro y su jurisdicción interpretativa], 37 COLUMBIA J. TRANSNAT'L. L. 459 (1999) [más adelante Dimitrov]

¹⁴⁵ Ver Ludwikowski, nota anterior 32. Ejemplos de poderes de revisión más limitados se hallan en Rumania, Lituania y Eslovenia. Rumania adoptó una nueva Constitución en 1991, estableciendo un tribunal constitucional separado, autorizado para revisar la constitucionalidad de las leyes, tanto antes como después de que sean aprobadas. Sin embargo, un fallo del tribunal de que una ley es inconstitucional puede ser anulado, si la ley es adoptada en la misma forma por el voto de las dos terceras partes del Parlamento. En Lituania, el tribunal constitucional puede decidir acciones sobre la compatibilidad de los acuerdos internacionales con la Constitución y las acciones respecto a las violaciones de las leyes de elección; en los procesos de destitución por prevaricación, el Parlamento tiene la decisión final. En Eslovenia, un fallo de inconstitucionalidad hace anulable el tema de la ley, no inválido, y le da al Parlamento una oportunidad para revisar la ley antes de que se convierta en una nulidad. *Id.* en 54. Ver también Gray y otros, nota anterior 128, en 116.

¹⁴⁶ En un país de derecho civil, el establecimiento de un tribunal constitucional responsabilizado con la interpretación de la Constitución y el pase de las cuestiones de la legalidad de los actos del gobierno, generalmente crea una inspección mucho más eficaz sobre el gobierno que conferiría ese poder a los jueces ordinarios. “el juez ordinario en los países de derecho civil es visto como un ‘sirviente civil... una clase de oficinista experto [cuya]... función es simplemente encontrar la correcta disposición legislativa, asociarla con la situación del hecho y bendecir la solución que está más o menos presentada por la unión””. Waggoner, nota anterior 116, en 239 (citando a JOHN HENRY MERRYMAN, *THE CIVIL LAW TRADITION* [La tradición del derecho civil], 50 (primera edición 1969)). De este modo, los jueces ordinarios, a causa de su percibido papel dentro del sistema de derecho civil, a menudo son vistos como poco más que herramientas para hacer cumplir la voluntad del Poder Legislativo.

¹⁴⁷ Los casos pueden ser expuestos a solicitud de una quinta parte de los miembros del Parlamento, el presidente, el consejo de ministros, el tribunal supremo de casación, el tribunal supremo administrativo o el Fiscal General. Gray y otros, nota anterior 128, en 26.

¹⁴⁸ *Id.* Ver también Dimitrov, nota anterior 144, en 466 – 67.

¹⁴⁹ Dimitrov, nota anterior 144, en 466 – 67.

¹⁵⁰ *Id.*

¹⁵¹ *Id.* en 471. Después de este fallo, el Partido Socialista etiquetó al tribunal como “el nuevo enemigo” y buscó vías para desprestigiarlo. El Partido Socialista rutinariamente criticaba al tribunal por actuar como un Parlamento y trató de ganar apoyo para enmendar la Constitución, a fin de restringir los poderes del tribunal. Los esfuerzos del gobierno socialista trajeron como resultado una declaración de los 12 jueces del tribunal “rechazando los intentos políticos para influir en las decisiones del tribunal y usurpar su

independencia y poderes y enfatizando que semejantes intentos están dirigidos contra la Constitución y el estado de derecho en un estado democrático”. *Id.* en 472.

¹⁵² *Id.* en 473. Durante este período, el tribunal revocó leyes que intentaban impedir a los periodistas expresar sus opiniones sobre los asuntos políticos, puso fin al derecho del gobierno de aprobar la estructura y las regulaciones de los medios de comunicación masiva y proporcionó una interpretación vinculante de las disposiciones sobre la libre expresión de la Constitución, que condujeron a la invalidación de una piedra angular de la política de los medios de comunicación masiva del PSB, el Acta de la Radio y la Televisión Nacionales de 1996, la cual imponía significativas restricciones sobre los medios. *Id.*

¹⁵³ *Id.* en 473 – 74. La Constitución búlgara estableció un Consejo Judicial Supremo (CJS), el cual fue concebido como un garante de la independencia judicial. El CSJ nombra, promueve y despide a los jueces sobre la base de criterios específicos. El PSB intentó subordinar el CJS al gobierno al imponerle aptitudes relacionadas con la experiencia, que habrían descalificado a cualquiera que no hubiera ejercido bajo el anterior régimen comunista para servir en el CJS. Además, otras disposiciones de la ley habrían impuesto los mismos requisitos sobre los jueces y fiscales ordinarios y habrían requerido la renuncia de cualquiera que no reuniera las aptitudes. *Id.*

¹⁵⁴ *Id.* en 474 – 75. Primero, en 1995, el gobierno del PSB dejó de destinar fondos para el funcionamiento de los CJS y los tribunales. Después de que ese esfuerzo fue fulminado por el tribunal constitucional, el gobierno del PSB en el año siguiente limitó las asignaciones para los tribunales al recibo de ciertos impuestos sobre las ganancias, antes que suministrar directamente los fondos necesarios mediante el presupuesto. Esto también fue invalidado por el tribunal constitucional. *Id.*

¹⁵⁵ El Tribunal Constitucional Ruso es el único con autoridad para ejercer esta función. Ludwikowski, nota anterior 32, en 58.

¹⁵⁶ *Id.* en 56. La Constitución no explica quién puede archivar estas quejas y no enumera el derecho de escuchar estas quejas entre los poderes del tribunal. *Id.* Sin embargo, los tribunales aparentemente están ejerciendo esta función.

¹⁵⁷ Peter B. Maggs, *The Russian Courts and the Russian Constitution* [Los tribunales rusos y la Constitución rusa], 8, *IND. INT’L & COMP. L. REV.* 99, 105, 106 (1997).

¹⁵⁸ *Id.* Ver también Waggoner, nota anterior 116, para una discusión más completa de la historia y el papel actual de los tribunales rusos en la aplicación e interpretación de la Constitución; y Herbert Hausmaninger, *Judicial Referral of Constitutional Questions in Austria, Germany, and Russia* [La remisión judicial de los problemas constitucionales en Austria, Alemania y Rusia], 12 *TUL. EUR. & CIV. L. F.* 25, respecto al problema específico de la manera en la cual los problemas constitucionales llegan al tribunal.

¹⁵⁹ Ludwikowski, nota anterior 32, en 52.

¹⁶⁰ *Id.* en 55.

¹⁶¹ *Id.* en 57.

¹⁶² *Id.* en 54.

¹⁶³ Gray y otros, nota anterior 128, en 66. El tribunal constitucional está compuesto por 15 jueces electos por el Parlamento. Cada uno ocupa un asiento por un período de nueve años que puede ser renovado una vez. Estos jueces no pueden ser miembros de partidos ni vincularse a actividades políticas. *Id.*

¹⁶⁴ *Id.*

¹⁶⁵ *Id.*

¹⁶⁶ *Id.*

¹⁶⁷ *Id.*

¹⁶⁸ Ludwikowski, nota anterior 32, en 54. Un tribunal constitucional fue establecido en 1985 para asesorar al Parlamento sobre la constitucionalidad de las leyes y revisar las regulaciones gubernamentales para asegurar que ellas cumplan con los actos parlamentarios. Sólo a los funcionarios de alto nivel se les permitía presentar casos ante el tribunal constitucional. El fallo de un tribunal constitucional de que una ley era nula o inconstitucional, no era definitivo o vinculante. El Parlamento tenía la palabra final en determinar si a las decisiones del tribunal constitucional respecto a la constitucionalidad de una ley se les permitía seguir vigente. A ese fin, el Parlamento podía anular la determinación de inconstitucionalidad del tribunal por los dos tercios del voto del Poder Legislativo. Las decisiones del tribunal constitucional sobre si las regulaciones gubernamentales se correspondían con los actos parlamentarios eran, en cambio, finales y vinculantes. *Id.*

¹⁶⁹ Gray y otros, nota anterior 128, en 95. El proceso fue retrasado por los debates sobre los temas de equilibrio de poder y por el hecho de que hasta 1992 la Dieta (el Parlamento polaco) oficialmente reservó las dos terceras partes de sus escaños para el Partido Comunista, poniendo en tela de juicio la capacidad de este cuerpo para formular decisiones constitucionales fundamentales. En octubre de 1992, se celebró la primera elección democrática total y la Dieta posteriormente adoptó directrices para redactar una nueva Constitución. *Id.* en 95. En 1992, Polonia formuló su Constitución interina, conocida como la “Pequeña Constitución”, la cual estuvo vigente hasta que la Constitución definitiva fue aprobada. Ludwikowski, nota anterior 32, en 37.

¹⁷⁰ Ludwikowski, nota anterior 32, en 51 – 55.

¹⁷¹ *Id.* en 55.

¹⁷² *Id.* en 54.

¹⁷³ *Id.*

¹⁷⁴ Gray y otros, nota anterior 128, en 135 – 36.

¹⁷⁵ Alvaro Taboada Teran, *Nicaragua: Procesos políticos y transición democrática (Posibles lecciones para el futuro de Cuba)*. Proyecto sobre la Transición en Cuba, Instituto de Estudios Cubanos y Cubano-Americanos (2001).

¹⁷⁶ CONSTITUCION ESPAÑOLA, Art. 161 (1978).

¹⁷⁷ *Id.*

¹⁷⁸ Tribunal Constitucional de España, Composición y Estructura Organizativa, 1, en <http://www.tribunalconstitucional.es/Magistrados.htm>.

¹⁷⁹ CONSTITUCION DE CUBA DE 1940, Art. 174. *Id.*

¹⁸⁰ *Id.* Art. 182.

¹⁸¹ *Id.* Art. 183.

¹⁸² Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para Europa Central y del Este (CEELI, por sus siglas en inglés), *Concept Paper on Specialized Courts* [Estudio de concepto sobre los tribunales especializados], Parte IB en 1, (26 de junio de 1996), disponible en

<http://www.aba.net.org/ceeli/conceptpapers/speccourts/spc.html>. Finlandia tiene un número de tribunales especializados, incluyendo el tribunal militar, el Consejo de Obispos (para asuntos eclesiásticos), el Tribunal del Reino, el Tribunal para la División de la Tierra, el Tribunal de Seguridad, el Tribunal de Estudio de Mercado y el Tribunal de Revisión General en asuntos de gobierno. Bélgica, Austria y Alemania tienen tribunales especiales de trabajo y administrativos. Bélgica y Austria también tienen un tribunal comercial separado. Francia divide sus tribunales en tribunales administrativos y tribunales judiciales. Los tribunales administrativos normalmente manejan las disputas entre los ciudadanos y el gobierno, incluyendo los organismos administrativos, así como también las disputas entre los organismos administrativos. Los tribunales judiciales, por lo general, escuchan los casos que implican impuestos indirectos, condenación de la tierra y responsabilidad municipal en asuntos que implican disturbios públicos. *Id.*

¹⁸³ *Id.*

¹⁸⁴ *Id.* Esto no aplica para los tribunales federales especializados, tales como los tribunales de bancarrota, los tribunales de impuestos, los tribunales de apelaciones militares, los tribunales de apelaciones de los veteranos y los tribunales de demandas; en éstos, como regla, tanto los jueces como los abogados están especializados en el área. Asimismo, en las divisiones de los tribunales estatales, tales como el tribunal de familia o el tribunal juvenil, tanto los abogados como los jueces, desarrollan aptitudes en la subespecialidad.

¹⁸⁵ Por ejemplo, en la República Checa, los tribunales estaban divididos en tres niveles: El Tribunal Supremo, 12 tribunales regionales y 120 tribunales locales. Los tribunales locales normalmente son los tribunales de primera instancia, con tribunales de distrito que atienden las apelaciones de los tribunales locales y el Tribunal Supremo atendiendo las apelaciones de los tribunales de distrito. Gray y otros, nota anterior 128, en 58.

El sistema de tribunal húngaro está dividido en cuatro categorías: el Tribunal Supremo, tribunales de condados, tribunales locales y tribunales especiales. Los tribunales locales son tribunales de jurisdicción general, que se ocupan de los casos delictivos, civiles y comerciales en primera instancia. *Id.* en 85.

El sistema de tribunal esloveno está dividido en tres niveles, con ocho tribunales básicos, cuatro tribunales de apelación y un Tribunal Supremo. En contraste con Rumania, Eslovenia no ha abolido el uso de jueces legos. Tanto los jueces legos como los profesionales escuchan los casos en los tribunales básicos. Los asuntos en los tribunales superiores son atendidos exclusivamente por jueces profesionales. *Id.* en 148.

El tribunal más alto en Polonia es el Tribunal Supremo. Detrás del Tribunal Supremo en la jerarquía del tribunal están los tribunales de apelación, y debajo de ellos, los tribunales de jurisdicción general y los tribunales de jurisdicción especial. Los tribunales de jurisdicción general se encargan de todos los casos civiles, comerciales, sociales y delictivos en primera instancia. La apelación puede ser llevada tanto para los asuntos basados en hechos reales como legales, de los tribunales de jurisdicción general o especial a un tribunal de apelación apropiado. *Id.* en 108.

¹⁸⁶ En la República Checa, el Tribunal Supremo y los tribunales de distrito cada uno tiene cuatro departamentos: criminal, civil, administrativo y comercial. El departamento civil trata los casos de propiedad y restitución, mientras el departamento comercial se encarga de los casos de las compañías y los contratos bajo el nuevo código comercial. El departamento de administración atiende las quejas de los ciudadanos contra los sirvientes civiles, una vez que las vías internas de desagravio han sido agotadas. *Id.* en 58.

En Hungría, los tribunales locales no están formalmente divididos en salas, pero en la práctica, los casos tienden a ser asignados a los jueces con experiencia en ocuparse del área particular. Además, los tribunales especiales, como el tribunal de trabajo, el tribunal de registro, el tribunal de arbitraje (parte de la Sala de Comercio) y el tribunal militar actúan en esas áreas especializadas. *Id.* en 85. Los tribunales de condados escuchan las apelaciones de los tribunales locales y están divididos en tres ramas: civil, criminal y comercial. Además, ellos actúan como tribunal de primera instancia en casos donde la cantidad en controversia exceda HUF3 millones y en los casos relacionados con la propiedad intelectual, libelo, difamación o daños causados por funcionarios estatales. Las apelaciones de esos casos se hacen al Tribunal Supremo. *Id.*

El Tribunal Supremo en Polonia está dividido en las salas civil, administrativa, social (trabajo y seguridad social), criminal y militar. Cada sala está dividida en secciones especializadas. La sala civil se ocupa de los asuntos privados, comerciales o de otra manera que incluyan ley de propiedad, ley de compañía, bancarota, y ley de familia. El Tribunal Supremo revisa sólo los casos que le presente el presidente del Tribunal Supremo, el ministro de Justicia, el Fiscal General y otros funcionarios gubernamentales de alto nivel, y decide los problemas de la ley en las decisiones finales de los tribunales de apelación y el Alto Tribunal Administrativo. Las partes en litigio no pueden llevar casos al Tribunal Supremo, pero pueden presentar una petición a uno de los funcionarios autorizados para que presente tales apelaciones para apelar en nombre de la parte peticionaria. *Id.* en 108.

¹⁸⁷ Ley Orgánica del Poder Judicial de la República de Nicaragua, Ley No. 260 del 7 de julio de 1998, Art. 40, GACETA No. 137, 23 de julio de 1998.

¹⁸⁸ *Id.* en 44 – 54.

¹⁸⁹ Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para Europa Central y del Este (CEELI, por sus siglas en inglés), *Concept Paper on Specialized Courts* [Estudio de concepto sobre los tribunales especializados], nota anterior 182, en Parte IC, 1.

¹⁹⁰ *Id.*

¹⁹¹ *Id.* en 2. El informe también enumera un número de ventajas para los tribunales especializados, tales como un sistema de aumentada flexibilidad y la eliminación de conflictos y la compra de tribunal. *Id.* en 3.

¹⁹² Gray y otros, nota anterior 128, en 49. El período de demandas expiró en 1999 y, presuntamente, los casos presentados se han empezado a mover o finalmente se moverán a través de los tribunales. Ver Michael Mainville, *Couple Awaits Ruling on Lost Home* [Pareja espera fallo sobre casa perdida], THE PRAGUE POST, 19-25 de junio, de 2002, en A 10.

¹⁹³ Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para Europa Central y del Este (CEELI, por sus siglas en inglés), *Concept Paper on Specialized Courts* [Estudio de concepto sobre los tribunales especializados], nota anterior 182, en Parte ID, 2.

¹⁹⁴ *Dakolias II*, nota anterior 11, en 11.

¹⁹⁵ El consejo judicial, utilizado en muchos sistemas de tribunal de derecho civil europeos, es un cuerpo administrativo establecido para equilibrar el poder del Ministerio de Justicia. La organización de los consejos judiciales varía de país en país, pero generalmente ellos nominan y seleccionan a los jueces e inspeccionan las funciones judiciales, incluyendo la promoción y las transferencias de los jueces y los procesos disciplinarios. *Dakolias II*, nota anterior 11, en 12.

¹⁹⁶ Algunos comentaristas han criticado este método a causa de que crea “nepotismo judicial”. En Chile, donde el sistema es utilizado, algunos jueces tienen hasta 28 familiares en el Poder Judicial. *Dakolias II*, nota anterior 11, en 14 (citando a Gisela von Muhlenbrock, *Discretionality and Corruption: The Chilean Judiciary* [La discrecionalidad y la corrupción: el Poder Judicial chileno], presentado en el Taller de Corrupción y Democracia, Dante B. Fascell North-South Center, de la Universidad de Miami, el 9 de mayo de 1995).

¹⁹⁷ *Dakolias II*, nota anterior 11, en 45 (citando a Fernando Flores García, *Sistemas de Acceso a la Judicatura en México*, JUSTICIA Y SOCIEDAD 217 (1994)).

¹⁹⁸ *Dakolias II*, nota anterior 11, en 12 – 13.

¹⁹⁹ *Id.* en 13. Ver también Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para Europa Central y del Este, *Concept Paper on Judicial Independence* [Estudio de concepto sobre la independencia judicial], nota

anterior 8, en 4. Existen dos tipos de Poder Judicial: el Poder Judicial de carrera y el Poder Judicial de reconocimiento. En el Poder Judicial de carrera, los jueces son seleccionados de los focos de candidatos que se han graduado de las escuelas judiciales y después ascienden a través de los grados del Poder Judicial (como en Francia y Nicaragua). El Poder judicial de reconocimiento se tipifica por el nombramiento de los jueces entre candidatos que primero han hecho sus carreras como abogados practicantes (como en Estados Unidos y Canadá).

²⁰⁰ Republican Party of Minnesota v. White, 536 U.S.____(2002), 122 S. Ct. 2528, 2543, (2002).

²⁰¹ Este método de nombramiento, conocido como el “Plan Missouri” es utilizado por 15 estados para ocupar al menos algunos cargos judiciales. *Id.*

²⁰² Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para Europa Central y del Este, *Concept Paper on Judicial Independence* [Estudio de concepto sobre la independencia judicial], nota anterior 8, en 5.

²⁰³ *Id.*

²⁰⁴ Gray y otros, nota anterior 128, en 25.

²⁰⁵ *Id.* en 85.

²⁰⁶ *Id.* en 135.

²⁰⁷ Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para Europa Central y del Este, *Concept Paper on Judicial Independence* [Estudio de concepto sobre la independencia judicial], nota anterior 8, en 15 - 16.

²⁰⁸ *Id.*

²⁰⁹ Ludwikowski, nota anterior 32, en 51 – 52.

²¹⁰ Gray y otros, nota anterior 128, en 26; Ludwikowski, nota anterior 32, en 52.

²¹¹ Ludwikowski, nota anterior 32, en 52.

²¹² *Id.* en 52.

²¹³ Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para Europa Central y del Este, *Concept Paper on Judicial Independence* [Estudio de concepto sobre la independencia judicial], nota anterior 8, en 5.

²¹⁴ *Id.*

²¹⁵ Republican Party of Minnesota v. White, nota anterior 200.

²¹⁶ Ver Centro para el Estudio de la Democracia, Programa para la Iniciativa de Reforma Judicial: Programa para la Reforma Judicial en Bulgaria (2000), en www.csd.bg/news/law/RROGRAM_april_E.html y los proyectos de reforma legal y judicial para Croacia, Cambodia, Mongolia, la Franja Occidental de Gaza y otros patrocinados por el Banco Mundial en www.worldbank.org

²¹⁷ Dakolias II, nota anterior 11, en 13 – 14. Gray y otros, nota anterior 128, en 25, 58, 108 n. 27, 126, 135.

²¹⁸ Gray y otros, nota anterior 128, en 25, 58.

²¹⁹ Dakolias II, nota anterior 11, en 14. En Francia, los miembros del Poder Judicial reciben el salario más alto en el servicio civil. En Chile, el juez principal del Tribunal Supremo recibe un salario más alto que el

presidente de la república y otros miembros del Poder Judicial tienen salarios que exceden los pagos de personas que sostienen otras posiciones del sector público con los mismos requisitos. *Id.* en 14, n. 65.

²²⁰ En Estados Unidos, la Asociación Americana de Abogacía, conjuntamente con la Asociación Federal de Abogacía, ha publicado un estudio subrayando la creciente disparidad entre los salarios judiciales y los salarios de los abogados en el sector privado. De acuerdo con el estudio, la ascendente evidencia sugiere que esta disparidad está afectando de forma adversa la capacidad del gobierno de atraer y retener jueces competentes y experimentados. Además, esta disparidad, al desalentar a los candidatos judiciales que no son económicamente independientemente de aceptar cargos judiciales, está tergiversando la diversidad socioeconómica de los tribunales. Ver Asociación Americana de Abogacía, y Asociación Federal de Abogacía, *Federal Judicial Pay Erosion: A Report on the Need for Reform* [Erosión del pago judicial federal: Un informe sobre la necesidad de reforma], 15 – 17 (2001), en www.abanet.org/poladv/2001judicialpayreport.html.

²²¹ Una reciente decisión del Tribunal Supremo ha hallado que estas restricciones violan el derecho constitucional de los candidatos judiciales a la libre expresión. Republican Party of Minnesota v. White, nota anterior 200. El efecto de este fallo se mantiene por ver y es enteramente posible que las elecciones judiciales puedan llegar a ser tan políticas que los jueces serán electos sobre la base de opiniones políticas y no por sus aptitudes. Además, los jueces pueden ser motivados al activismo o pueden ser indebidamente influidos por el efecto que ellos crean que sus decisiones tendrán en la siguiente elección, si todas las decisiones son permitidas para hacer campaña y criticar los récords de otros jueces en una campaña judicial. *Id.* en 2542.

²²² Por ejemplo, los Tribunales Supremos de Chile, El Salvador, Bolivia y Perú han establecido sistemas de evaluación. Se cree que estos sistemas de evaluación, por lo general, han mejorado la percepción pública del Poder Judicial. Dakolias II, nota anterior 11, en 16.

²²³ *Id.* Las evaluaciones del desempeño son usadas en muchos países, pero no todos los países las usan para hacer decisiones de promoción. Francia y Alemania sí dependen de ellas para hacer las decisiones de promoción, pero Estados Unidos no. En Estados Unidos, los sistemas de evaluación del desempeño son usados como un método de hacer que los jueces tengan conciencia de los posibles problemas o conducta impropia y del establecimiento de una mayor responsabilidad. *Id.* en 16, n. 73.

²²⁴ Dakolias II, nota anterior 11, en 17.

²²⁵ *Id.* en 17 - 19.

²²⁶ *Id.* en 18 - 19.

²²⁷ *Id.*

²²⁸ *Id.*

²²⁹ En Canadá, el salario de un juez no puede ser suspendido como parte de un proceso de separación, porque sería una interferencia inconstitucional con la independencia judicial. Dakolias II, nota anterior 11, en 19.

²³⁰ Ley 82, Art. 72.

²³¹ *Id.*, Art. 67.

²³² Dakolias II, nota anterior 11, en 25 - 27.

²³³ *Id.* en 27. Honduras exige que el 3 por ciento del presupuesto nacional sea suministrado a los tribunales, mientras Ecuador requiere que los tribunales reciban fondos equivalentes al 2.5 por ciento del presupuesto nacional. Ningún sistema de tribunales recibe la cantidad asignada a los tribunales. *Id.*

²³⁴ Asociación Americana de Abogacía, Iniciativa para Europa Central y del Este, *Concept Paper on Judicial Independence* [Estudio de concepto sobre la independencia judicial], nota anterior 8, en 16.

²³⁵ *Id.* en 19.

²³⁶ *Id.* en 19 - 20.

²³⁷ *Id.*

²³⁸ *Id.*

²³⁹ *Id.*

²⁴⁰ *Dakolias II*, nota anterior 11, en 26.

²⁴¹ *Id.* en 26, n. 113.

²⁴² Gray y otros, nota anterior 128, en 85. Sin embargo, los tribunales locales y de condado todavía están bajo la jurisdicción del Ministerio de Justicia. *Id.*

²⁴³ Michael Mainville, *Defeated Klaus Admits Failure* [El derrotado Klaus admite el fracaso] THE PRAGUE POST, 19-25 de junio de 2002, en A1.