



**INDEPENDENCIA JUDICIAL Y RENDICIÓN
DE CUENTAS EN LA NOMINACIÓN
DE CANDIDATOS A LA
CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA**

EVERALDO LAMPREA M.

CONTENIDO

INDEPENDENCIA JUDICIAL Y RENDICIÓN DE CUENTAS EN LA NOMINACIÓN DE CANDIDATOS A LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA. <i>Everaldo Lamprea M.</i>	3
RESUMEN	3
ABSTRACT.....	3
ENTRE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL Y LA RENDICIÓN DE CUENTAS	4
NOMINANDO A LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA.....	6
AGENDA DE INVESTIGACIÓN	9

INDEPENDENCIA JUDICIAL Y RENDICIÓN DE CUENTAS EN LA NOMINACIÓN DE CANDIDATOS A LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA

Everaldo Lamprea M.*

RESUMEN

En este artículo el autor muestra que la discusión presentada por Ginsburg y Garoupa en torno a la "eterna búsqueda" del balance entre independencia judicial y rendición a través del diseño de consejos judiciales, puede ser útil en contextos particulares como el colombiano. Se exponen también los resultados de una investigación sobre la más reciente nominación de candidatos a la Corte Constitucional colombiana (2008), en donde las tesis de Garoupa y Ginsburg pueden explicar el cortocircuito entre independencia judicial y rendición cuentas que se presenta en tal proceso de nominación.

Palabras clave: consejos judiciales, independencia judicial, rendición de cuentas, derecho comparado, Corte Constitucional.

ABSTRACT

In this paper the author shows how Ginsburg and Garoupa's discussion of the "eternal search" for the balance between accountability and judicial independence through the design of judicial councils, may inform contexts such as Colombia's. The author also shows some results of a research project that dealt with the most recent nomination of Constitutional Court's Justices in Colombia (2008). Furthermore, the author argues that Garoupa and Ginsburg's paper is useful to explain the shortcut between judicial independence and accountability observed in the 2008 Colombian Constitutional Court's nomination.

Keywords: judicial councils, judicial independence, accountability, comparative law, Constitutional Court.

* Estudiante de doctorado en derecho, Universidad de Stanford. Director de la Revista de Derecho Público, Universidad de los Andes.

ENTRE LA INDEPENDENCIA JUDICIAL Y LA RENDICIÓN DE CUENTAS

Como lo defienden en este número Zayat y La Rota, las tesis de Garoupa y Ginsburg, al ser pasadas por el prisma de jurisdicciones como la Argentina y la Colombiana, pueden resultar poco consistentes. La Rota y Zayat señalan que varios argumentos de Garoupa y Ginsburg resultan de difícil comprobación empírica en contextos particulares como el colombiano o el Argentino. Así mismo, los comentaristas argumentan que las metodologías seleccionadas por Garoupa y Ginsburg se quedan cortas frente a la dimensión del reto que se plantean en su artículo.

Pese a que tanto Zayat como La Rota nos persuaden sobre los problemas teóricos y metodológicos del artículo de Garoupa y Ginsburg, también manifiestan que el aporte de estos autores es valioso y eventualmente útil en contextos como el argentino o el colombiano.

Que el artículo de Garoupa y Ginsburg es un aporte importante resulta aún más notorio si se tiene en cuenta el estado de la literatura comparada sobre nominación y nombramiento de jueces. Tal literatura, en sus mejores expresiones, se concentra en hacer descripciones de los mecanismos institucionales diseñados en diferentes jurisdicciones para nominar y/o nombrar jueces ordinarios y de altas cortes. Respecto al último caso –el de las nominaciones y nombramientos de jueces de Cortes Supremas o Cortes Constitucionales a nivel global–, el libro de Malleson y Russell¹ es considerado como el estudio comparativo más ambicioso en esta área de investigación. En este texto se reúnen contribuciones de académicos de África, Europa, Asia y Norteamérica –nótese la inexplicable ausencia de análisis sobre jurisdicciones latinoamericanas o

del Caribe—en un valioso esfuerzo por entender cómo se dan estos procesos en diversos sistemas jurídicos. Tomados en conjunto, estos artículos muestran que en los países estudiados las nominaciones y nombramientos de jueces de altas cortes se dan a través de sistemas de cooptación por las mismas cortes, nombramiento por el ejecutivo, nombramiento por el legislativo, nombramiento por Consejos o Comisiones Judiciales, o una compleja mezcla de los anteriores.²

Sin embargo, el lector termina el libro de Malleson y Russell con un déficit comparativo. Esto es así ya que ninguno de los autores propone un marco comparativo para sistematizar u organizar la gran diversidad de sistemas de nominación y nombramiento presentados en el libro. Otros intentos desde las ciencias sociales –tales como los estudios pioneros de Lee Epstein³-- han desarrollado sin mucho éxito marcos comparativos que, a manera de matrices, se puedan superponer sobre la gran cantidad de sistemas de nominación de modo que logremos encontrar patrones o divergencias entre ellos.

El artículo de Ginsburg y Garoupa pretende aportar, precisamente, una matriz comparativa para ordenar la multiplicidad de sistemas de nominación y nombramiento de jueces en el mundo. Uno de las tesis más interesantes del artículo de Garoupa y Ginsburg es que los Consejos Judiciales pueden ser entendidos como diseños institucionales –“mejores prácticas” internacionales-- que buscan alcanzar un equilibrio entre independencia judicial y rendición de cuentas. Para Garoupa y Ginsburg, la “eterna búsqueda”

1 Kate Malleson & Peter H. Russell, *Appointing Judges in an Age of Judicial Power -Critical Perspectives from Around the World* (University of Tronto Press 2006).

2 Para una ilustración de lo anterior, véase, en *Ibid*, los artículos de Allan sobre Nueva Zelandia, Morton sobre Canadá, Du Bois sobre Suráfrica, Bukuruka sobre Namibia, O'Brien sobre Japón y Salzberger sobre Israel.

3 Para una discusión general desde la ciencia política de los sistemas de nominación de altas cortes, véase: Lee Epstein, et al., *Comparing Judicial Selection Systems* 10 *Wm. & Mary Bill Rts. J.* 7, (2002); Lee Epstein, et al., *Selecting Selections Systems, in Judicial Independence at the Crossroads - An Interdisciplinary Approach*, (Stephen B. Burbank & Barry Friedman eds., 2002).

de este balance va a llevar a que los Consejos judiciales estén siempre a la orden del día. Sin embargo, el estudio empírico desarrollado por los autores muestra que no hay correlación entre Consejos judiciales y calidad de la judicatura.

Garoupa y Ginsburg sostienen que gran parte de los diseños institucionales para nominar y nombrar magistrados de altas cortes privilegia la independencia judicial o la rendición de cuentas públicas. En este sentido, un sistema de nominación de una Corte Suprema o Constitucional basado en la cooptación por parte del mismo tribunal enfatiza la independencia judicial y desestima la rendición de cuentas. Por otra parte, un sistema que desplace a la rama judicial de la nominación y nombramiento de magistrados de altas cortes –transfiriendo facultades a un Consejo Judicial con cabida para miembros de otras ramas del poder público o aún para actores de la sociedad civil o la academia—privilegiaría la rendición de cuentas.

Respecto a este último punto, Garoupa y Ginsburg sostienen en un artículo anterior al que publicamos ahora que “el primer modelo de auto-selección judicial se inclina demasiado hacia el polo de la independencia, mientras que el de control político puro puede llevar a que los jueces rindan cuentas de manera desproporcionada, en el sentido de que considerarían las preferencias de sus jefes políticos al momento de decidir casos específicos.”⁴ Una forma en la que muchas jurisdicciones han intentado, con poco éxito, lograr un balance entre independencia judicial y rendición de cuentas --sostienen Garoupa y Ginsburg-- ha sido a través de la creación de Consejos Judiciales con facultades de nominación y/o nombramiento de magistrados de altas cortes. En el artículo que presentamos en este número de la revista Ginsburg y Garoupa revi-

san y reevalúan esta tesis a la luz de un estudio empírico más detallado y ambicioso.

Como lo muestran las contribuciones de Zayat y La Rota, los conceptos de independencia judicial y rendición de cuentas son muy complejos y se resisten a ser reducidos a sistematizaciones genéricas. Tan sólo la literatura sobre rendición de cuentas en Latinoamérica⁵, por ejemplo, muestra lo marcadamente contextual que son los análisis sobre *accountability*. La literatura reciente⁶

4 Véase, Nuno Garoupa & Tom Ginsburg, The comparative Law and Economics of Judicial Councils Illinois Law and Economics Research Papers Series.

5 Véase, por ejemplo, Thomas Carothers, The Rule of Law Revival, 77 Foreign Affairs, (1998); Lynn Hammergreen, The Politics of Justice and Justice Reform in Latin America: the Peruvian Case in Comparative Perspective (Westview Press. 1998); Juan Linz & Alfred Stepan, Toward Consolidated Democracies, 1 Journal of Democracy, (1996); Mainwaring, et al., Issues in Democratic Consolidation: The New South American Democracies in Comparative Perspective (University of Notre Dame Press 1992); Mainwaring, et al., Building Democratic Institutions: Party Systems in Latin America (Stanford University Press 1995); Méndez, et al., The (Un) Rule of Law and the Underprivileged in Latin America (University of Notre Dame Press 1999); Guillermo O'Donnell, Illusions About Consolidation, in Consolidating the Third-Wave Democracies: Themes and Perspectives, (Larry Diamond, et al. eds., 1997); Guillermo O'Donnell, Further Thoughts on Horizontal Accountability (University of Notre Dame 2000); Adam Przeworsky, et al., Democracy, Accountability, and Representation (Cambridge University Press 1999); Andreas Schedler, et al., The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies (Lynne Rienner 1999); Michael Dodson & Donald Jackson, Horizontal Accountability in Transitional Democracies: The Human Rights Ombudsman in El Salvador and Guatemala 46 Latin American Politics and Society, (2004); Damarys Canache & Michael E. Allison, Perceptions of Political Corruption in Latin American Democracies 47 Latin American Politics and Society, (2005); Guillermo O'Donnell, Horizontal Accountability in New Democracies, in The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies, (Andreas Schedler, et al. eds., 1999). Guillermo O'Donnell, Horizontal Accountability in New Democracies, in The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies, (Andreas Schedler, et al. eds., 1999).

6 Véase, por ejemplo, Lydia Brashear, Judicial Independence: Often Cited, Rarely Understood, 15 J. Contemp. Legal Issues 129, (2006). Lewis A. Kornhauser, Is Judicial Independence a Useful Concept, in Judicial Independence at the Crossroads—An Interdisciplinary Approach, (Stephen B. Burbank & Barry Friedman eds., 2002). John A. Ferejohn & Larry D. Kramer, Independent Judges, Dependent Judiciary: Institutionalizing Judicial Restraint,

sobre independencia judicial, por su parte, es unánime al señalar las grandes dificultades que encierra la empresa de definir la independencia judicial en un concepto genérico y abstracto.

Pese a que el artículo de Garoupa y Ginsburg no ofrece una definición genérica de independencia judicial y rendición de cuentas, sí utiliza estos conceptos en su marco conceptual y metodológico. Tanto Zayat como La Rota señalan en sus artículos los problemas metodológicos que conlleva la incorporación de estos conceptos en el artículo que venimos comentando, por lo que no voy a abundar en este tema.

Lo que me propongo hacer en el siguiente aparte es ilustrar cómo, pese a los problemas metodológicos presentes en el artículo de Ginsburg y Garoupa, sus tesis pueden iluminar de manera interesante procesos de nominación como el que se presentó en 2008 con la Corte Constitucional Colombiana. Argumentaré que, siguiendo los argumentos de Garoupa y Ginsburg, en el diseño institucional y práctica de las nominaciones de la Corte Constitucional colombiana se podría presentar un cortocircuito entre independencia judicial y rendición de cuentas.

NOMINANDO A LA CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA

El balance entre independencia judicial y rendición de cuentas que, según Ginsburg y Garoupa, buscan alcanzar los sistemas de nominación de altas cortes, es puesto a prueba cuando una

Corte –como la Corte Constitucional colombiana– se ha perfilado como un jugador político de peso. Lo que se ha dado en llamar la “politización de la rama judicial y la judicialización de la política” ha llevado a que las Cortes Constitucionales se conviertan en focos de atención de la opinión pública.⁷ Tal vez por esta razón la nominación y nombramiento, durante diciembre de 2008 y abril de 2009, de magistrados de la Corte Constitucional, fue seguida con atención en medios de comunicación nacionales. Adicionalmente, la coalición de organizaciones de la sociedad civil denominada *Elección Visible* tuvo visibilidad pública en su empeño por hacer transparente la nominación y nombramiento de magistrados de la Corte Constitucional durante este periodo.

El choque subsecuente que se dio entre cortes nominadoras y la coalición *Elección Visible* po-

7 En nuestro contexto no se han hecho todavía estudios empíricos sobre el impacto de la Corte Constitucional en la opinión pública. Para una literatura general sobre el impacto de la Corte Suprema estadounidense en la opinión pública de ese país, véase, Martin Shapiro, *Interest Groups and Supreme Court Appointments* 84 Nw. U. L. Rev. 935, (1989-1990). Véase también, Gregory Caldeira, *Commentary of Senate Confirmation of Supreme Court Justices: the Roles of Organized and Unorganized Interests*, 77 Ky. L.J. 532, (1988-1989); Gregory Caldeira, *Public Opinion and The U.S. Supreme Court: FDR's Court-Packing Plan* 81 *The American Political Science Review* 1139, (1987); Gregory Caldeira, *Neither the Purse Nor the Sword: Dynamics of Public Confidence in the Supreme Court*, 80 *The American Political Science Review* Author(s): Gregory A. Caldeira 1209, (1986); Gregory Caldeira & James Gibson, *The Etiology of Public Support for the Supreme Court*, 36 *American Journal of Political Science* 635, (1992); Gregory Caldeira, et al., *On the Legitimacy of National High Courts* 92 *The American Political Science Review* 343, (1998); Gregory Caldeira, et al., *Measuring Attitudes toward the United States Supreme Court*, 47 *American Journal of Political Science* 354, (2003); Gregory Caldeira, et al., *The Lobbying Activities of Organized Interests in Federal Judicial Nominations* 62 *The Journal of Politics* 51, (2000); Gregory Caldeira & Charles E. Smith, *Campaigning for the Supreme Court: The Dynamics of Public Opinion on the Thomas Nomination* 58 *The Journal of Politics* 655, (1996); Gregory Caldeira & John Wright, *Lobbying for Justice: Organized Interests Supreme Court Nominations, and United States Senate* 42 *American Journal of Political Science* 499, (1998).

77 N.Y.U. L. Rev. 962, (2002). Martin Shapiro, *Courts, a Comparative and Political Analysis* (University of Chicago Press. 1981). Matthew Mc Cubbins, Roger Noll, and Barry Weingast. See McNollgast, *Conditions for Judicial Independence*, 15 *J. Contemp. Legal Issues* 105, (2006). Pablo Spiller, *Where is the Sin Sincere? Sophisticated Manipulation of Sincere Judicial Voters (with application to other voting environments)* 39 *Harv. J. on Legis.* 400 (2002); Pablo Spiller, et al., *Judicial Independence in Unstable Environments, Argentina, 1935-1998*, 46 *American Journal of Political Science*, (October 2002).

dría explicarse, eventualmente, dentro del marco de análisis propuesto por Ginsburg y Garoupa en su artículo, esto es, como un cortocircuito entre independencia judicial y rendición de cuentas.

Elección Visible –utilizando, tal vez erróneamente, esquemas de transparencia y *accountability* usados comúnmente para burócratas o miembros del legislativo, pero no para jueces-- demandó que las Cortes fueran más transparentes en su proceso de nominación de candidatos a la Corte Constitucional. Por su parte, las Cortes nominadoras enfatizaron que las peticiones de Elección Visible afectaban su independencia judicial. Finalmente, las cortes nominadoras rechazaron la observación de Elección Visible, por lo que los criterios con los cuales se nominaron candidatos permanecieron “sumergidos” para gran parte de la opinión pública.

A estas conclusiones, entre otras, llega un estudio de caso que durante diez meses (septiembre de 2008-Julio 2009) realicé en torno a la más reciente nominación de candidatos a la Corte Constitucional colombiana.⁸

En dicho proyecto de investigación conduje un total de doce entrevistas semi-estructuradas con dos tipos de actores: tomadores de decisión (*decision-makers*) e interesados en resultados (*stakeholders*). El primer grupo de entrevistados (*decision-makers*) estuvo conformado por Magistrados de la Corte Suprema de Justicia y del Consejo de Estado, en donde se incluyeron presidentes o vice-presidentes de esas corporaciones. El segundo grupo (*stakeholders*) estuvo conformado por miembros directivos de la coalición de la sociedad civil *Elección Visible* y por varios decanos, quienes paralelamente rea-

lizaron un ejercicio de transparencia y rendición de cuentas sobre las nominaciones y elección de Magistrados de la Corte.

Las entrevistas se adelantaron en diciembre de 2008, poco después de las nominaciones de candidatos hechas por las Cortes, y antes de las nominaciones hechas por el presidente en 2009. Mientras las llevaba a cabo se producía el proceso de elección de los candidatos en el Senado de la República. En los dos utilicé una estrategia de entrevista de “bola de nieve”. Todos los entrevistados estuvieron directamente involucrados como actores relevantes en las nominaciones de candidatos a la Corte Constitucional.

Las entrevistas de los *stakeholders* incluyeron cuatro miembros directivos de Elección Visible y tres miembros de la coalición de decanos de facultades de derecho. La información que buscaba obtener de estas entrevistas era, a grandes rasgos, la siguiente: (1) Cómo se desarrolló y ejecutó el proceso de observación y transparencia adelantado por Elección Visible y por la coalición de decanos; (2) Qué obstáculos enfrentaron las dos coaliciones durante el proceso de implementación de su observación; (3) las percepciones de las coaliciones respecto a su grado de éxito/fracaso en sus proyectos de observación; (4) cómo Elección Visible percibía la labor de los decanos, y viceversa.

Las seis entrevistas con los *decision-makers* se realizaron con Magistrados de las dos cortes nominadoras, incluyendo Presidentes o vice-Presidentes de estas corporaciones, quienes eventualmente estuvieran en posición de reflejar una posición institucional de las corporaciones respectivas. No fue posible realizar entrevistas con miembros de la Presidencia de la República involucrados con el proceso de nominación hecha por este órgano, ya que el Presidente prolongó hasta último minuto (marzo 2009) la presentación pública de la terna.

Al realizar estas entrevistas con los Magistrados buscaba obtener: (1) percepciones sobre por qué

8 Una versión completa de este estudio se encuentra en Lamprea, Everaldo, JSM (SPILS) When Accountability Meets Judicial Independence: A Case-study Of 2008 Civil Society Transparency Observation Of The Colombian Constitutional Court's Nominations (2009) http://www.law.stanford.edu/publications/dissertations_theses/

las Cortes decidieron disparar un modelo no-cooperativo y contencioso frente al proceso de observación realizado por Elección Visible, mientras que en el caso de los Decanos se disparó un modelo de indiferencia y/o colaboración con la coalición de los decanos; (2) una comprensión aproximada de cómo los magistrados de estas cortes percibieron el proceso de observación y transparencia; (3) interpretaciones aproximadas sobre el concepto de "independencia" judicial presente en las Cortes nominadoras, y sobre si dicha comprensión de independencia judicial observable en las cortes chocó con las demandas de transparencia propuestas por Elección Visible; (4) una aproximación a los verdaderos criterios de nominación empleados por las Cortes en sus nominaciones.

A partir de los resultados de las entrevistas es posible inferir que la Corte Suprema y el Consejo de Estado interpretaron el lenguaje de transparencia y rendición de cuentas utilizado por Elección Visible como una amenaza a su "independencia judicial" por dos razones básicas.

Primero, los magistrados de altas cortes rechazan la idea de ser considerados como funcionarios públicos que deben rendir cuentas ante organizaciones de la sociedad civil. Aunque todos los magistrados, sin excepción, manifestaron en sus entrevistas que se percibían como responsables ante entes como el pueblo, la ciudadanía, etc., consideraban que grupos particulares de la sociedad civil no podían hacerlos rendir cuentas.

En segundo lugar, los Magistrados abrazan un formalismo apolítico en su labor de nominadores. En sus entrevistas se percibían como individuos que decidían a qué candidatos nominar a partir de un modelo de actores independientes, aislados de la política, la opinión pública, la ideología o los intereses privados. Por tanto, los magistrados entrevistados manifestaron que cuando deciden las nominaciones no resulta aceptable que organizaciones particulares de la sociedad civil demanden transparencia o exijan cuentas,

ya que sus nominaciones, al ser independientes y estar basadas únicamente en "la ley", ya eran de por sí transparentes.

En tercer lugar, de las entrevistas con los *stakeholders* es posible inferir los siguientes puntos, entre otros. Desde su formación, los miembros de Elección Visible percibieron que su proyecto de transparencia y rendición de cuentas sobre las cortes nominadoras era similar a entrar "sin invitación a un exclusivo coctel". Algunos entrevistados sostuvieron que esto se debía al carácter pionero del proyecto de rendición de cuentas sobre altas cortes; otros percibieron el rechazo de las cortes como una expresión del hecho de que las Cortes eran actores complejos y poco proclives a procesos de transparencia y rendición de cuentas. Respecto a los procedimientos utilizados en el proceso de transparencia y rendición de cuentas, los entrevistados coincidieron en que la independencia y las cualificaciones fueron los dos criterios guía para el proceso de observación de las nominaciones. Sin embargo, Elección Visible nunca explicitó qué se debía entender por independencia y cualificaciones. No obstante, en los debates internos de Elección Visible, la independencia judicial se definió desde un punto de vista institucional, como un atributo de las cortes que deciden casos sin coerción o influencias indebidas por parte de otras ramas del Estado. Estas deliberaciones, sin embargo, no se hicieron públicas, por lo que el marco conceptual de la observación fue siempre confuso. Finalmente, como un modo para diluir dudas respecto a su neutralidad, según los miembros de Elección Visible entrevistados se decidió no afiliarse con la coalición de decanos ya que algunas de éstas facultades tenían intereses en las nominaciones.

Por su parte, las entrevistas con los decanos mostraron a un grupo de observadores que se concentró más en las elecciones en el Senado de candidatos, y no en las nominaciones en las Cortes. Su esporádica relación con éstas fue, a diferencia de Elección Visible, no confrontacio-

nal y siempre desde el lugar privilegiado de la elite jurídica colombiana. Fueron percibidos por las cortes como prestigiosos *insiders*, quienes siempre respetaron la independencia judicial de sus corporaciones y se abstuvieron de confrontarlas al exigir, por ejemplo, una explicitación de los criterios reales de nominación.

Una de las conclusiones de este estudio es que la reacción hostil de las cortes a Elección Visible puede interpretarse, siguiendo los lineamientos del trabajo de Ginsburg y Garoupa, como un choque entre rendición de cuentas políticas e independencia judicial. Este hecho puede explicarse enfatizando dos puntos.

Por una parte, el sistema de nominaciones diseñado por la Constitución de 1991 exige que las Cortes nominadoras propongan ternas de candidatos basadas en un modelo de adjudicación judicial, el cual está a su vez basado en un modelo de independencia judicial. Por otra parte, la relevancia de la Corte Constitucional como actor político clave ha producido demandas por un sistema de nominaciones y nombramientos de magistrados de la Corte más transparente. No obstante, tanto la Corte Suprema como el Consejo de Estado realizaron sus nominaciones basados en un modelo autárquico de independencia judicial y se rehusaron a hacer públicos o explícitos los verdaderos criterios de nominación.

Mi estudio revela además que los Magistrados de las cortes nominadoras deciden sus nominaciones basados en criterios políticos, ideológicos y personales, lejos del formalismo apolítico que en primera instancia aducen en sus entrevistas.

En particular, mi estudio de caso muestra que en el Consejo de Estado las nominaciones se hacen principalmente con base en el criterio liberal/conservador, mientras que en la Corte Suprema la política judicial –esto es, la lealtad futura de los nominados a la Corte Constitucional frente a la Corte Suprema una vez en el cargo– es lo que domina el proceso de nominación de candidatos.

Sin embargo, el costo de admitir, revelar o hacer públicos estos criterios “escondidos” o “sumergidos” es demasiado alto en un sistema como el Colombiano, todavía altamente formalista y basado en un modelo de juez que falla únicamente con base en la ley. Por esta razón, las Cortes nominadoras mantuvieron “sumergidos” de los observadores estos criterios reales de nominación.

Las Cortes, haciendo uso de errores estratégicos por parte de Elección Visible, prefirieron la confrontación con este grupo de la sociedad civil, que hacer transparentes unos criterios controversiales. Ante las exigencias confrontacionales de Elección Visible, las Cortes decidieron contraatacar y cuestionar la neutralidad e intenciones de este grupo de la sociedad civil. A su vez, manejos internos erráticos en Elección Visible dieron pie a que una imagen de parcialidad y subjetividad se asentara en las Cortes respecto al proyecto de observación. Adicionalmente, pese a que Elección Visible conocía por vías informales los criterios reales de nominación presentes en las Cortes, se optó por exigir que fueran los propios Magistrados quienes los hicieran públicos. Una posible explicación de esto es que el costo de revelar por su propia cuenta estos criterios era muy alto para Elección Visible. Por lo tanto, luego de la nominación y elección de la nueva corte, la opinión pública no obtuvo información confiable sobre cuáles son los criterios para nominar y elegir magistrados para la corte constitucional.

Mi estudio muestra que, para el caso de las nominaciones de 2008, se presenta un cortocircuito entre independencia judicial y rendición de cuentas en el sistema y práctica de nominaciones de magistrados de la Corte Constitucional colombiana.

AGENDA DE INVESTIGACIÓN

Como conclusión preliminar a este texto, quisiera señalar que el artículo de Garoupa y Ginsburg, y más particularmente su tesis sobre los sistemas

de nominación y nombramientos de altas cortes, podrían incorporarse a una agenda de investigación que busque calibrar qué tan bien funciona el sistema para nominar y elegir magistrados a la Corte Constitucional colombiana.

En mi caso particular, quisiera poner a prueba mis conclusiones para la nominación de 2008, con pasados procesos de nominación. Sería interesante entender si los criterios "reales" de nominación que encontré para el proceso de 2008 (dicotomía liberal/conservador en el Consejo de Estado y política judicial en la Corte Suprema) estuvieron presentes en nominaciones anteriores de magistrados de la Corte Constitucional, o si por el contrario mis hallazgos para el 2008 son marcadamente coyunturales.

En segundo lugar, me interesaría preguntarme cómo se configuró el mapa de actores en torno a las nominaciones de la Corte Constitucional hechas por las Cortes y por el Presidente en los pasados procesos de nominación. ¿Cuál fue la participación de asociaciones de la sociedad civil, grupos de interés o de presión, sectores de la academia, medios de comunicación? ¿Cuál fue la reacción de las cortes ante estas manifestaciones, de haber existido?

En tercer lugar, quisiera complementar mi estudio de 2008 incluyendo una indagación tentativa y preliminar sobre los procedimientos utilizados por las diversas presidencias para nominar candidatos a la Corte Constitucional. ¿Ha habido regularidades en estos criterios desde Gaviria hasta Uribe, o se perciben diferencias relevantes?

Si se muestra que el corto-circuito encontrado para 2008 ha estado presente en todas las nominaciones anteriores, podríamos tener material para discutir si el diseño institucional de nominaciones de la Constitución del 91 propicia este choque, y si debemos pensar en un sistema de nominaciones distinto, capaz de establecer un mejor balance entre independencia judicial y rendición de cuentas. Pero un análisis histórico

podría mostrar que el diseño institucional no ha impedido que en ciertos procesos de nominación se logre un mejor balance, resultando en nominaciones más transparentes y más exitosas en su rendición de cuentas ante la opinión pública y la sociedad civil.