

# Las ONG y los jueces del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

2009 — 2019



Febrero 2020

## Abstracto

Las ONG tienen una influencia creciente en las instituciones internacionales y dentro de ellas, particularmente dentro del sistema de protección de los derechos humanos.

Este informe muestra que al menos 22 de los 100 jueces permanentes que han servido en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) entre 2009 y 2019 son ex funcionarios o colaboradores de siete ONG que son muy activas ante el Tribunal. Doce jueces están vinculados a la red de la Open Society Foundation (OSF), siete a los comités de Helsinki, cinco a la Comisión Internacional de Juristas, tres a Amnistía Internacional y uno a Observatorio de Derechos Humanos, Centro Internacional para la protección jurídica de los derechos humanos (Interights) y el Centro A.I.R.E. La red de la Open Society se distingue por la cantidad de jueces vinculados a ella y por el hecho de que financia a las otras seis organizaciones mencionadas en este informe.

Desde 2009, ha habido al menos 185 casos en los que al menos una de estas siete ONG está oficialmente involucrada en los procedimientos. De estos, en 88 casos, los jueces se sentaron en un caso en el que estaba involucrada la ONG con la que estaban vinculados. Por ejemplo, en el caso de Big Brother Watch v. Reino Unido, aún pendiente ante la Gran Cámara del TEDH, 10 de los 16 solicitantes son ONG financiadas por el OSF, al igual que 6 de las ONG que actúan como terceros. De los 17 jueces que se han sentado en la Gran Cámara, 6 están vinculados con el solicitante y las ONG que intervienen.

Durante el mismo período, solo hubo 12 casos en los que un juez se retiró de un caso, aparentemente debido a un vínculo con una ONG involucrada en el caso.

Esta situación pone en tela de juicio la independencia del Tribunal y la imparcialidad de los jueces y es contraria a las normas que el propio TEDH impone a los Estados en esta área. Es aún más problemático ya que el poder del Tribunal es excepcional.

Es necesario remediar esta situación. Con este fin, se debe prestar mayor atención en particular a la elección de candidatos para los puestos de jueces, evitando el nombramiento de activistas. Este informe también propone soluciones para garantizar la transparencia de los intereses y los vínculos entre los solicitantes, jueces y ONG, y formalizar los procedimientos de retirada y recusación.

Consciente del valor del sistema de protección de los derechos humanos en Europa y la necesidad de preservarlo, el Centro Europeo de Derecho y Justicia (CEDJ) espera que este informe sea recibido como una contribución positiva al buen funcionamiento del Tribunal.

Por Grégor Puppink y Delphine Loiseau. Los autores agradecen a todos los que los apoyaron y aconsejaron en la preparación de este informe, en particular juristas, magistrados y ex miembros del TEDH.

**Grégor Puppinck**, Doctorado, es el Director del CEDJ y participa en el Comité de Expertos sobre la Reforma del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

**Delphine Loiseau** es investigadora asociada en el CEDJ.

**El Centro Europeo de Derecho y Justicia** es una organización internacional no gubernamental dedicada a la promoción y protección de los derechos humanos en Europa y en todo el mundo. El CEDJ tiene un estatus consultivo especial ante las Naciones Unidas / ECOSOC desde 2007.

El CEDJ aborda cuestiones legales, legislativas y culturales mediante la implementación de una estrategia efectiva de defensa, educación y litigios. El CEDJ aboga en particular por la protección de las libertades religiosas y la dignidad de la persona ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y los otros mecanismos que ofrecen las Naciones Unidas, el Consejo de Europa, el Parlamento Europeo, la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa. (OSCE) y otros.

El CEDJ basa su acción en "los valores espirituales y morales que son patrimonio común de los pueblos europeos y la verdadera fuente de la libertad individual, la libertad política y el estado de derecho, principios que forman la base de toda democracia genuina" (Preámbulo del Estatuto del Consejo de Europa).

En este texto, para facilitar la lectura, se usarán los pronombres masculinos cuando se refieren generalmente a 3 a los jueces. Se entiende como una forma neutral de mencionar a los jueces, centrándose en su función y no en su género. Cuando se menciona particularmente a un juez, por supuesto, el pronombre se adaptará a su género

*Centro Europeo de Derecho y Justicia  
4 Quai Koch, 67000  
Estrasburgo  
secretariat@eclj.org  
www.eclj.org*

**Original en Francés**

***Traduction externe à l'ECLJ. L'ECLJ ne saurait être tenu pour responsable en cas d'erreur ou de différence de traduction par rapport à la version officielle française.***

© ECLJ, 2020  
Estrasburgo

## Tabla de contenido

<b>I. Antiguos vínculos profesionales entre ONG y jueces .....</b>	<b>6</b>
Presentación fáctica de esos vínculos.....	6
Causas múltiples.....	9
<b>II. Interacciones con las ONG durante los mandatos de los jueces .....</b>	<b>11</b>
A. La acción de estas ONG ante el Tribunal.....	11
Sobre la importancia de las acciones de las ONG.....	11
Sobre el amici curiae .....	12
Sobre la falta de transparencia .....	13
B. Jueces que se ocupan de casos presentados por, o con el apoyo de "su" ONG.....	15
Casos en los que los jueces ejercieron .....	15
Pocas renuncias debido a vínculos entre jueces y ONG .....	18
<b>III. Las preguntas planteadas por esta situación.....</b>	<b>19</b>
El poder excepcional y político del CEDH .....	19
El desequilibrio del sistema.....	19
Actores privados sin legitimidad democrática .....	20
Actores privados influyentes .....	20
Desafiando el principio de igualdad de armas .....	21
La falta de garantías de la independencia e imparcialidad de los jueces .....	21
Comparación con jueces que han sido funcionarios de su gobierno.....	23
Falta de pluralismo en la interpretación de los derechos humanos .....	24
<b>IV ¿Qué soluciones?.....</b>	<b>24</b>
Evitando el nombramiento de activistas para el cargo de juez.....	24
Garantizando la transparencia de los intereses.....	25
Formalizando los procedimientos de retirada y recusación .....	25

*Apéndices disponibles en [www.eclj.org](http://www.eclj.org)*

*Anexo No. 1: jueces y ONG del TEDH, elementos biográficos.*

*Anexo No. 2: Intervenciones de terceros por parte de las ONG al TEDH*

*Anexo No. 3: Acciones directas de las ONG como representantes de los solicitantes del TEDH*

*Anexo No.4: Las deportaciones de jueces del TEDH*

*Anexo No. 5: El equipo de "Litigios estratégicos" de la Fundación de Helsinki para los Derechos Humanos (Polonia) y casos ante el TEDH*

## Las ONG y los jueces del CEDH

Por Grégor Puppinck, Doctorado.

Ya se han dedicado varios estudios a describir y analizar las formas en que las organizaciones no gubernamentales (ONG) intervienen en los tribunales internacionales y los órganos cuasijudiciales,<sup>1</sup> en particular ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).<sup>2</sup>

Estos estudios se centraron analizando la acción de las ONG como solicitantes, representantes o terceros intervinientes<sup>3</sup>, así como su contribución al seguimiento de la ejecución de sentencias. Revelaron la variedad, influencia y utilidad de la acción de las ONG.

Este estudio aborda el mismo tema desde un ángulo complementario: el de las relaciones entre las ONG y los jueces. Estas relaciones no se limitan a los canales formales de acción de los primeros con el Tribunal; También son mucho más profundos y más informales, ya que el Tribunal está compuesta, en una proporción significativa, de ex colaboradores de ONG. Una lectura del currículum vitae<sup>4</sup> de los jueces que se sentaron durante los últimos diez años (entre el 1 de enero de 2009 y el 1 de octubre de 2019) permite identificar siete ONG que están activas en el Tribunal y tienen entre sus antiguos colaboradores al menos una persona que se ha desempeñado como juez permanente del CEDH desde 2009. De los 100 jueces permanentes que han servido durante este período, parece que 22 tenían vínculos fuertes,

5

---

<sup>1</sup> Ver en particular: Heidi N. Haddad, "Las manos ocultas de la justicia: ONG, derechos humanos y tribunales internacionales", Cambridge University Press, 2018; Luisa Vierucci, "ONG ante tribunales y cortes internacionales", en *ONG en derecho internacional: ¿eficiencia en flexibilidad?* / editado por Pierre-Marie Dupuy, Luisa Vierucci. - Cheltenham Northampton, Mass.: Edward Elgar, 2008, pág. 155-180.

<sup>2</sup> Ver en particular A. Cichowski, "La sociedad civil y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos", en *El Tribunal Europeo de Derechos Humanos entre la ley y la política* / editado por Jonas Christoffersen y Mikael Rask Madsen. - Oxford Nueva York: Oxford University Press, 2011, p. [77] - 97 Laura Van Den Eynde, "La relación enigmática del TEDH con las organizaciones de la sociedad civil", en *Derechos humanos como base para reevaluar y reconstruir la ley: actos de la 4a Conferencia ACCA celebrada en Louvain-la-Neuve el 29 de mayo de 2015* / Arnaud Hoc, Stéphanie Wattier y Geoffrey Willems (eds.). - Bruxelles: Bruylant, 2016, p. [199] -211; Julie Ringelheim, «Le rôle des ONG dans le contentieux international des droits de l'homme», *Journal européen des droits de l'homme*, n ° 2 (oct. 2018), p. 71-125; Antoni Nowicki Marek, "El papel de las organizaciones no gubernamentales en los procedimientos ante el TEDH", en *la reforma del Convenio Europeo de Derechos Humanos: un trabajo en progreso, una recopilación de publicaciones y documentos relevantes para la reforma en curso del CEDH*, preparado por Comité Directivo de Derechos Humanos (CDDH). - Estrasburgo: Editorial del Consejo de Europa, 2009, p. 177-180.

<sup>3</sup> Laurence Burgorgue-Larsen, « Intervenciones informadas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos o el papel estratégico de amici curiae », en *Conciencia de los derechos: mezclas en honor de Jean-Paul Costa* / [trabajo coordinado por Patrick Titiun y realizado con la asistencia de Patricia Dumaine]. - París: Dalloz, 2011, pag. [67] - 82 Nicole Bürli, *Intervenciones de terceros ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: amicus curiae, intervenciones de Estados miembros y de terceros*, Intersentia, 2017; Emmanuel Decaux (ed.) *La tercera intervención del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y Derecho Comparado: Actas del simposio organizado en la Universidad Panthéon-Assas (París II)*, Bruselas: Bruylant: Nemesis, 2009; Françoise Elens-Passos, «La intervención de la grada en el procedimiento de la Tribunal Europeo de Derechos Humanos», en *Saludos cruzados sobre la protección de los derechos humanos nacionales e internacionales*, Liber amicorum Guido Raimondi / Linos-Alexandre Sicilianos. .. [et al.] (eds.). - Tilburg: Wolf Legal Publishers (WLP), 2019, pág. 255-275; F. Lonardo, "El papel de las curias de amistad en los órganos jurisdiccionales internacionales", *Biblioteca de la Revista de Estudios Políticos Internacionales (Serie Nuova)*, n°3, 2009.

<sup>4</sup> Como se publicó en el sitio de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (APCE).

antes de su elección como jueces, con uno o más de estas siete organizaciones, ya sea como administradores, beneficiarios de sus fondos o como participantes significativos y regulares en sus actividades. Además, considerando también los enlaces más indirectos, se podrían agregar otros jueces a esta lista.

Este estudio va más allá, sin embargo, para observar las interacciones entre las ONG y los jueces, después de la entrada en funciones de este último. Del examen de los 185 casos en los que estas siete ONG han actuado visiblemente en los últimos diez años, apareció aquí que, en numerosas ocasiones, los jueces se han sentado en casos presentados o respaldados por la ONG con la que habían colaborado. Los vínculos entre jueces y ONG son, por lo tanto, más profundos y más complejos de lo que parece. El propósito de este estudio, basado en una investigación detallada (ver apéndices), es resaltar esta realidad significativa y cuestionar sus causas, las dificultades que plantea y los medios para remediarla.

Más allá de eso, el objetivo de este estudio es contribuir al buen funcionamiento del sistema europeo de protección de los derechos humanos, en particular a su independencia, que debe garantizarse con respecto al poder no solo de los Estados, sino también, importante, de las grandes organizaciones no gubernamentales.

El propio Centro Europeo de derecho y justicia ha sido una de las ONG más activas ante el Tribunal durante más de veinte años.

## I. Antiguos vínculos profesionales entre ONG y jueces

6

### *Presentación fáctica de esos vínculos*

Se identificó a siete ONG activas ante el Tribunal y que incluyen entre sus antiguos colaboradores al menos una persona que ha desempeñado el puesto juez permanente del CEDH desde 2009. Estas son (en orden alfabético) Centro A.I.R.E. (Asesoramiento sobre los derechos individuales en Europa), Amnistía Internacional, la Comisión Internacional de Juristas (CIJ), la red de comités y fundaciones de Helsinki,<sup>5</sup> Human Rights Watch (HRW),<sup>6</sup> Interights (Centro Internacional para la Protección Judicial de los Derechos Humanos), y la Open Society Foundation (OSF) y sus diversas ramas, en particular la Open Society Justice Initiative (OSJI).

---

<sup>5</sup> Fundación de Helsinki para los Derechos Humanos (Polonia) (HFHR), el Monitor griego de Helsinki, el Comité rumano de Helsinki (Asociación para la Defensa de los Derechos Humanos en Rumania, el Comité Helsinki (APADOR-CH)), el Comité Helsinki húngaro, el Comité Helsinki búlgaro, el Comité Noruego de Helsinki, el Comité Helsinki de Derechos Humanos de la República de Macedonia, el Comité Helsinki de Derechos Humanos en Moldavia ... Estas ONG de la red Helsinki se organizaron bajo la autoridad de la Federación Internacional de Helsinki para los Derechos Humanos hasta 2007, cuando fue disuelto.

Vea la Fundación de la Casa de los Derechos Humanos que reúne algunos de estos Comités y Fundaciones: <https://humanrightshouse.org/> (visitado el 01/06/2020) o la Plataforma de Solidaridad Cívica que cuenta entre sus muchos miembros con los Comités de Helsinki, la Fundación de Helsinki para los Derechos Humanos (Polonia): <https://www.civicsolidarity.org/members> (visitado el 01/06/2020).

<sup>6</sup> Originalmente en 1978, esta ONG se tituló Helsinki Watch. En 1988, Helsinki Watch y sus afiliados se convirtieron en Human Rights Watch, <https://www.hrw.org/our-history> (visitado el 01/06/2020).

Las colaboraciones entre las ONG y los futuros jueces existen en diversos grados, desde las responsabilidades oficiales dentro de las ONG hasta la participación significativa en sus actividades.<sup>7</sup>

Estos compromisos se relacionan con la libertad individual, pero deben mencionarse tan pronto como estas ONG estén activas ante el Tribunal. Esta presentación probablemente sea incompleta, ya que está documentada principalmente por la información presentada en el marco del proceso de selección para jueces, y accesible en el sitio web de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (PACE). Esta tabla no menciona a las personas que han participado, incluso de manera regular, para reuniones y conferencias organizadas por estas ONG, ni las membresías personales a estas. Finalmente, algunos jueces han colaborado con otras ONG, pero no se mencionan aquí porque no están activos en el Tribunal de Estrasburgo. Este estudio tampoco cubre jueces ad hoc. Finalmente, las afiliaciones políticas, religiosas u otras personales no se tienen en cuenta. Los nombres de las partes interesadas se mencionan solo por necesidad.

**Con respecto al Centro A.I.R.E.**, el juez Eicke fue miembro de su Junta Directiva de 2000 a 2008.

**Con respecto a Amnistía Internacional (AI)**, tres jueces colaboraron en diversos grados con esta ONG.

El juez Pinto de Albuquerque fue miembro de la Junta de Administración Nacional de Amnistía Internacional-Portugal de 2008 a 2012.<sup>8</sup> El juez Šikuta también estuvo vinculado a Amnistía Internacional<sup>9</sup>. El juez Felici participó en la sección de protección de los derechos humanos de Amnistía Internacional de 1993 a 1995.

**Con respecto a los Comités de Helsinki**, siete jueces colaboraron en diversos grados con las ramas nacionales de esta red. El juez Grozev fundó el comité búlgaro, el juez Kalaydjieva fue uno de sus miembros. Otros jueces han organizado o facilitado diversos programas y grupos de trabajo. Son los jueces Garlicki, Shukking y Šikuta. El juez Karakaş era miembro de la Asamblea de Ciudadanos de Helsinki.<sup>10</sup> El juez Yudkviska colaboró en menor medida: asistió a capacitaciones del Comité de Helsinki y lo representó ante el tribunal.

**Con respecto a la Comisión Internacional de Juristas (CIJ)**, cinco jueces ejercieron funciones allí:

- El juez Motoc fue miembro del Consejo de la Comisión hasta 2013.
- El juez Tggr Schukking fue un experto allí en 2014 y 2016.
- El juez Ziemele fundó en 1995 la sección letona de la CIJ de la que ha sido miembro desde entonces.

---

<sup>7</sup> Toda la información relativa a los jueces se encuentra principalmente en los currículums vitae publicados en línea por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (APCE) en el momento de la elección de los jueces o mediante una simple búsqueda en Internet.

<sup>8</sup> Hay que enfatizar que el Sr. Pinto de Albuquerque es, a nuestro entender, el único juez que se comprometió explícitamente a detener inmediatamente sus funciones dentro de la ONG en caso de su elección en el Tribunal, lo que demuestra que era consciente del riesgo de conflicto de intereses (ver su CV en el sitio web de APCE).

<sup>9</sup> Vea sus comentarios en su CV en el sitio web de APCE

<sup>10</sup> Esta red de individuos, movimientos y organizaciones nunca perteneció a la antigua Federación Internacional de Helsinki para los Derechos Humanos. Por otro lado, la elección de la pancarta de "Helsinki" y la participación de sus filiales nacionales en iniciativas comunes a las del Comité de Helsinki nos hace elegir asimilar las dos redes de "Helsinki", es decir, la de las Asambleas de Ciudadanos y el de los Comités de Helsinki.

- El juez Cabral-Barreto es miembro del grupo "Ley y justicia" de la sección portuguesa de la CIJ.<sup>11</sup>
- El juez Kucsko-Stadlmayer ha sido miembro permanente de la CIJ austriaca desde 2000.

**Con respecto a Observatorio de Derechos Humanos**, el juez Pavli fue investigador en esta organización desde 2001 hasta 2003.

**Con respecto a Interights**, el juez Eicke fue miembro de su junta directiva de 2004 a 2015.

**Con respecto a la Open Society Foundation (OSF)**, 12 jueces han colaborado en diversos grados con esta organización:

- El juez Garlicki ha sido miembro de un programa de "individuo contra el Estado" en la Universidad de Europa Central desde 1997, y ha participado en varios programas educativos en cooperación con el Open Society Institute en Budapest y la Universidad de Europa Central en Budapest, universidad. fundado y financiado por el OSF<sup>12</sup>.
- El juez Grozev fue miembro de la Junta del Open Society Institute de Bulgaria de 2001 a 2004, así como de la Junta de la Open Society Justice Initiative (OSJI, Nueva York), de 2011 a 2015.
- El juez Kūris fue miembro de la Junta de la Open Society Foundation de Lituania de 1993 a 1995, miembro de la junta de coordinación de 1994 a 1998, experto en el programa de publicaciones de 1999 a 2003 y miembro de otro consejo de 1999 hasta 2003. Por lo tanto, estuvo activo allí desde 1993 hasta 2003.
- El juez Laffranque fue, entre 2000 y 2004, miembro del Consejo Ejecutivo del Centro de Estudios Políticos - PRAXIS, una organización fundada en 2000 y financiada desde entonces por el Open Society Institute.<sup>13</sup>
- El juez Mijović fue miembro del Consejo Ejecutivo de la Open Society Foundation de Bosnia y Herzegovina de 2001 a 2004, así como miembro del equipo del proyecto bosnio OSF en 2001.
- El juez Mits ha estado enseñando desde 1999 en la Facultad de Derecho de Riga,<sup>14</sup> de los cuales se convirtió en vicerrector, así como en el Centro de Capacitación Judicial en Letonia, ambos fundados y cofinanciados por la Sociedad Abierta de Letonia.
- El juez Pavli, un ex alumno de la Universidad de Europa Central, fue abogado de la Open Society Justice Initiative de 2003 a 2015 y luego director de programas de la OSF para Albania de 2016 a 2017.
- El juez Sajó fue miembro de la Junta de la Open Society Justice Initiative (OSJI, Nueva York) de 2001 a 2007, y profesor de la Universidad de Europa Central en Budapest de 1992 a 2008.
- El juez Šikuta fue miembro de los comités de expertos de la Open Society Foundation de Eslovaquia entre 2000 y 2003. No fue remunerado por esta función.
- El juez Turković fue miembro de la Junta del Open Society Institute of Croatia de 2005 a 2006 y miembro del equipo de investigación de esta misma organización de 1994 a 1998.

<sup>11</sup> El CV de este juez, en el sitio web de APCE, no especifica las fechas de esta función. Pero, en cualquier caso, debe haber tenido esta función en el momento de su elección como juez en el TEDH, ya que lo menciona en su CV.

<sup>12</sup> La Universidad Central Europea recibió \$ 880 millones, <https://www.chronicle.com/article/For-President-of-Central/65338/> (visitado el 01/06/2020).

<sup>13</sup> <http://www.praxis.ee/en/organisation/think-tank/> (visitado el 01/06/2020).

<sup>14</sup> La OSF fundó y cofinancia la Facultad de Derecho de Riga con los gobiernos de Suecia y Letonia.

- El juez Vučinić escribió varios artículos para el Open Society Institute y contribuyó a sus informes en 2005 y 2008; También es miembro de la junta de dos ONG financiadas por la OSF.
- La jueza Ineta Ziemele ha estado enseñando desde 2001 en la Facultad de Derecho de Riga, fundada y cofinanciada por la Sociedad Abierta de Letonia.

Otros jueces finalmente colaboraron de una manera menos formal<sup>15</sup>; por lo tanto, no se integrarán en el resto del estudio.

Este fenómeno no se limita a los miembros del Tribunal. Por ejemplo, Nils Muižnieks, Comisionado de Derechos Humanos del Consejo de Europa de 2012 a 2018, también fue director de programas de la Open Society de Letonia hasta 2012. En 2009, explicó que la Open Society deseaba crear un nuevo hombre: homo sorosensus [en referencia a Soros] - hombre de sociedad abierta, en oposición a homo sovieticus<sup>16</sup>. Dentro del alcance de sus actividades oficiales, condenó varias iniciativas del gobierno húngaro, en particular el llamado proyecto de ley "anti-Soros"<sup>17</sup>.

### *Causas múltiples*

Cabe recordar que el Tribunal tiene tantos jueces como Estados Partes en la Convención. Cuando hay un asiento disponible, el gobierno en cuestión elabora y presenta una lista de tres candidatos al Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (APCE), que elige uno, por un período no renovable de 9 años. APCE tiene el poder de rechazar la lista en su conjunto.<sup>18</sup>

La elección de abogados de la ONG para el CEDH tiene múltiples causas.

Uno de ellos resulta del hecho de que en ciertos países, los abogados que tienen experiencia en asuntos de derechos humanos y que tienen cierta independencia del gobierno pueden identificarse principalmente dentro de las ONG. Esto se ve agravado por la importancia de la presencia e influencia de ciertas ONG en países "pequeños". La mayoría de los jueces que eran empleados asalariados o funcionarios de ONG provienen de Albania, Bosnia y Herzegovina, Bulgaria, Croacia, Hungría, Letonia y Rumania.

<sup>15</sup> Véase, por ejemplo, el juez Bošnjak, que fue miembro del equipo del Instituto de la Paz (Instituto de Estudios Políticos y Sociales Contemporáneos) en 2005 en un proyecto cofinanciado por el Open Society Institute. Esta ONG está en la lista de ONG financiadas y socias de la OSF. Fue orador en una conferencia el 26 de mayo de 2006 de La Paz.

<sup>16</sup> Nils Muižnieks, Creando el "Open Society Man" (y Woman!), Open Society News, otoño de 2009, pág. 6: "Muchos de nosotros (es decir, personal veterano, miembros de la junta y / o beneficiarios de las diversas ramas del Open Society Institute) asumimos que en dos décadas podríamos ayudar a crear un nuevo " hombre de sociedad abierta ". Este "hombre nuevo" —homo sorosensus— reemplazaría al homo sovieticus, cuyos restos se descompondrían lentamente en el montón de cenizas de la historia (ubicado en un callejón oscuro detrás de las brillantes calles principales de las nuevas sociedades abiertas "normales" que construiríamos)." [https://www.opensocietyfoundations.org/publications/open-society-news-eastern-europe-where-do-open-societies-stand-20-years-later#collections\\_download](https://www.opensocietyfoundations.org/publications/open-society-news-eastern-europe-where-do-open-societies-stand-20-years-later#collections_download) (visitado el 01/06/2020).

<sup>17</sup> Hungría. El Consejo de Europa critica la ley "anti-Soros", Ouest France, 15 de febrero de 2018: <https://www.ouest-france.fr/europe/hongrie/hongrie-le-conseil-de-l-europe-critique-la-loi-anti-soros-5567285> (visitado el 06/01/2020).

<sup>18</sup> Como recordatorio, el proceso de selección de los jueces del Tribunal consta de dos fases: una primera nacional que implica la selección de tres candidatos sugeridos por el Gobierno, y una segunda fase que implica la elección de los jueces por la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (APCE). Un panel asesor experto sobre candidatos para la elección de jueces interviene entre las dos fases para evaluar la calidad de los candidatos.

Por ejemplo, en Albania, un país pobre y altamente corrupto,<sup>19</sup> dos de los tres candidatos para la elección de jueces en 2018 eran líderes de la Open Society Foundation. Uno de ellos fue elegido.<sup>20</sup> La Open Society Foundation ha invertido más de \$ 131 millones en este país desde 1992.<sup>21</sup> Asimismo, los últimos dos jueces elegidos con respecto a Letonia son colaboradores de la Facultad de Derecho de Riga, fundada por la Fundación Soros de Letonia, que invirtió más de \$ 90 millones en este país entre 1992 y 2014.<sup>22</sup> Los dos últimos jueces búlgaros también provienen de ONG apoyadas por el OSF.<sup>23</sup> En países tan pequeños, el OSF y sus fundaciones se han vuelto ineludibles para cualquier persona involucrada en asuntos sociales y de medios. Son los principales empleadores y financiadores. El OSF actualmente gasta más de 90 millones de euros por año en Europa, principalmente en Europa del Este y los Balcanes.<sup>24</sup>

La presencia de ex colaboradores de ONG dentro del Tribunal se ha visto reforzada por la adopción de un nuevo procedimiento para la selección de candidatos a las "Directrices del Comité de Ministros sobre la selección de candidatos para el puesto de juez en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos". puesto de juez que prevé la intervención de las ONG en todas las etapas de la fase nacional del procedimiento.<sup>25</sup> Están autorizadas "a invitar a las personas idóneas a postularse o para nominar a esas personas".<sup>26</sup> El organismo nacional responsable de presentar una lista los candidatos al gobierno también puede incluir representantes de ONG.<sup>27</sup> Finalmente, las ONG también intervienen, informalmente, presionando a los diputados miembros de APCE para convencerlos de que elijan a su candidato.

La alta proporción de jueces emitidos por ONG también se debe al hecho de que los gobiernos pueden presentar, como candidatos a el Tribunal, juristas sin experiencia judicial. Por lo tanto, 51 de los 100 jueces del Tribunal durante los últimos diez años no son magistrados de profesión. También observamos que entre los 22 jueces que tienen vínculos con estas ONG, 14 no son magistrados profesionales.

---

<sup>19</sup> AFP, Justicia albanesa enferma de corrupción, 18 de julio de 2016, [https://www.lepoint.fr/monde/la-justice-albanaise-malade-de-la-corrupcion-18-07-2016-2055240\\_24.php](https://www.lepoint.fr/monde/la-justice-albanaise-malade-de-la-corrupcion-18-07-2016-2055240_24.php) (visitado el 01/06/2020).

<sup>20</sup> Dos veces antes de estas elecciones, el PACE rechazó la lista de candidatos "en vista de que el procedimiento de selección nacional no está en línea con los estándares requeridos por la Asamblea y el Comité de Ministros", PACE, Informe de progreso, doc. 14150 Añadir. II, 6 de octubre de 2016.

<sup>21</sup> <https://www.opensocietyfoundations.org/newsroom/open-society-foundations-albania> (visitado el 01/06/2020).

<sup>22</sup> Anteriormente titulado Soros Foundation-Latvia, el cambio de nombre data de 2014: <https://www.fondsdots.lv/en/foundation-dots/open-society-/> (visitado el 06/01/2020).

<sup>23</sup> Los jueces Grozev y Kalaydjieva eran miembros o muy cercanos a los Institutos de la Sociedad Abierta de Sofía y de la de Nueva York o de los Abogados Búlgaros por los Derechos Humanos (financiados por la Fundación Sociedad Abierta). Ver apéndice.

<sup>24</sup> <https://www.opensocietyfoundations.org/what-we-do/regions/europe> (visitado el 06/01/2020).

<sup>25</sup> Comité de Ministros, 1138ª sesión, 28-29 de marzo de 2012, 4.4 Directrices del Comité de Ministros sobre la selección de candidatos para el puesto de juez en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos [https://www.coe.int/t/dgi/brighton-conference/Documents/Guidelines-explan-selection-candidates-judges\\_fr.pdf](https://www.coe.int/t/dgi/brighton-conference/Documents/Guidelines-explan-selection-candidates-judges_fr.pdf), § 41 (visitado el 01/06/2020).

<sup>26</sup> *Ibid.*, § 44.

<sup>27</sup> *Ibid.*, § 48.

## II. Interacciones con las ONG durante los mandatos de los jueces

### A. La acción de estas ONG ante el Tribunal

El sistema internacional de protección de los derechos humanos se estableció después de la Segunda Guerra Mundial para frenar el poder de los estados. Creó un nuevo orden político, una gobernanza globalizada formada por redes de influencia y de ley suave. Las ONG se han convertido en los principales actores en este campo normativo globalizado de derechos humanos, hasta el punto de que algunas de ellas ahora son políticamente más poderosas que muchos Estados. También tienen mayores recursos que el presupuesto operativo de algunos organismos públicos de protección de los derechos humanos, incluido el del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Algunas de estas ONG, como los Comités de Helsinki y Amnistía Internacional, han realizado un trabajo notable, especialmente durante la era del "telón de acero", y continúan haciéndolo en muchas áreas. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que posteriormente defendieron una interpretación más controvertida de los derechos humanos. La acción de las ONG ante el Tribunal es de primordial importancia pero carece de transparencia.

#### *Sobre la importancia de las acciones de las ONG*

Las siete ONG de las cuales los jueces se presentan actúan ante el Tribunal en casos importantes que probablemente establezcan precedentes, y más a menudo relacionados con la libertad de expresión,<sup>28</sup> el derecho de asilo,<sup>29</sup> derechos LGBT,<sup>30</sup> condiciones de detención,<sup>31</sup> y derechos de las minorías<sup>32</sup>. actuar en particular por medio de litigios estratégicos, es decir, utilizando recursos judiciales como medios para lograr un objetivo más general de carácter político.<sup>33</sup> En el CEDH, significa, a partir de un caso concreto, obtener la condena de las prácticas nacionales o leyes contrarias a los intereses o valores de la organización. Aunque, en teoría, tiene un alcance limitado solo al caso en cuestión, la jurisprudencia del CEDH tiene autoridad dentro de los 47 Estados miembros e inspira muchos casos más allá de Europa. Esta acción estratégica ha sido particularmente efectiva en la promoción de los derechos de las personas LGBT en Europa, así como en relación con la subrogación.

La Open Society Foundation se ha establecido como la organización más influyente en esta área. A través de su política de fundación y financiación de otras organizaciones, se ha colocado en la cima de una importante red de ONG. Los objetivos y acciones de la OSF han despertado tanto entusiasmo como preocupación y preguntas. Además de sus acciones

---

<sup>28</sup> La Open Society Justice Initiative (OSJI) intervino en 10 casos de 20 relacionados con la libertad de expresión (intervención de terceros y acción directa), Human Rights Watch en 5 casos de 14, la CIJ en 3 de 32.

<sup>29</sup> Con respecto al derecho de asilo: Amnistía Internacional intervino en 8 casos de un total de 22 relacionados con este tema, HRW 4 de 14, Interights 5 de 20, Centro A.I.R.E. 11 de 38 o ICJ 5 de 32.

<sup>30</sup> Con respecto al derecho de la LBGT: Amnistía Internacional intervino en 3 casos de 22 relacionados con este tema, Interights 3 de 20, Centro A.I.R.E. 5 de 38, ICJ 8 de 32.

<sup>31</sup> Las ONG de Helsinki intervinieron en más de 28 casos de 95 relacionados con el encarcelamiento y las condiciones carcelarias, el Centro A.I.R.E en 4 de 38 casos, la CIJ en 3 de 32 casos.

<sup>32</sup> Con respecto al derecho de las minorías, la OSF tomó medidas en 2 casos de un total de 20 relacionados con esta área, Interights en 3 casos de 20, Centro A.I.R.E. en 6 casos de 38.

<sup>33</sup> Extracto del Informe de Litigio Estratégico 2018 de la Fundación de Helsinki para los Derechos Humanos Polonia), p. 3: "El litigio estratégico como método para obtener decisiones innovadoras con vistas a cambiar las leyes y prácticas no podría de ninguna manera prescindir del uso de una medida como la aplicación del TEDH". Ver también el Informe OSJI, "Global Human Rights Litigation Report", abril de 2018: [https://www.justiceinitiative.org/uploads/4e9483ab-a36f-4b2d-9e6f-bb80ec1dcc8d / litigation-global-report-20180428.pdf](https://www.justiceinitiative.org/uploads/4e9483ab-a36f-4b2d-9e6f-bb80ec1dcc8d/litigation-global-report-20180428.pdf) (visitado el 01/06/2020).

geopolíticas, la OSF milita y financia iniciativas a favor, por ejemplo, de la libertad de expresión, de la educación del pueblo gitano, así como de la liberalización de las drogas,<sup>34</sup> de la prostitución,<sup>35</sup> del aborto, de Comportamientos LGBT, o los derechos de los refugiados y las minorías. Dentro de la red OSF, la Open Society Justice Initiative se especializa en litigios estratégicos. Esta organización, como algunas otras, puede actuar simultáneamente ante todos los organismos internacionales donde se desarrolla la ley y, por lo tanto, puede implementar estrategias globales para la afirmación de nuevas normas internacionales.

Desde 2009, ha habido al menos 185 casos que han dado lugar a la publicación de un 11 juicio del CEDH en el que al menos una de las siete ONG de las que provienen los jueces ha actuado visiblemente. En 72 de ellos, al menos una de estas ONG actuó claramente como solicitante,<sup>36</sup> o como el representante legal del solicitante.<sup>37</sup> Durante este mismo período, estas ONG también fueron autorizados a intervenir como un tercero en más de 120 casos que conducen a la publicación de una sentencia.<sup>38</sup> Con frecuencia, debido a la importancia estratégica de un caso, varias de estas ONG unen fuerzas para intervenir juntas,<sup>39</sup> demostrando así su proximidad doctrinal. Este fue el caso, por ejemplo, en *A. v. Los Países Bajos* el 20 de julio de 2010<sup>40</sup>, y en *Vallianatos y otros v. Grecia*,<sup>41</sup> el 7 de noviembre de 2013.

### *Sobre el amici curiae*

El modo de acción favorito de las ONG ante el Tribunal es a través de intervenciones de terceros,<sup>42</sup> también llamados *amicus curiae* (amigo del Tribunal). Este procedimiento es una práctica, importada del derecho consuetudinario, por la cual una persona privada o jurídica presenta a la atención del Tribunal elementos de evaluación sobre un caso en el que no es parte en el procedimiento inicial. El autor de la tercera intervención se convierte en un "tercero" en el caso. Este procedimiento es muy beneficioso, incluso si la neutralidad y la exterioridad de los participantes a menudo son solo una fachada. De hecho, el CEDH a menudo tiene que juzgar cuestiones complejas e importantes con fuertes consecuencias sociales. El Tribunal se coloca luego por encima de las autoridades nacionales, incluso las

<sup>34</sup> Ver por ejemplo: "Por qué necesitamos la reforma de la política de drogas", abril de 2019, <https://www.opensocietyfoundations.org/explainers/why-we-need-drug-policy-reform> (visitado el 01/06/2020)

<sup>35</sup> Ver por ejemplo: "Comprender el trabajo sexual en una sociedad abierta", abril de 2019, <https://www.opensocietyfoundations.org/explainers/understanding-sex-work-open-society>; "Diez razones para Despenalizar el trabajo sexual ", abril de 2015, <https://www.opensocietyfoundations.org/publications/ten-reasons-descriminalizar-el-trabajo-sexual> (visitado el 01/06/2020).

<sup>36</sup> De conformidad con el artículo 34 de la Convención. Este es el caso, por ejemplo, en el caso del TEDH, "Comité Armenio de Helsinki" c. Armenia, no 59109/08, 31 de marzo de 2015.

<sup>37</sup> Según el artículo 36 del Reglamento del Tribunal. Consulte nuestro cuadro "Acción directa de las ONG en el CEDH desde 2009" disponible en el sitio web del CEDJ.

<sup>38</sup> Consulte nuestro Apéndice 2 "Intervención de ONG de terceros en el CEDH desde 2009" disponible en el sitio web de ECLJ. El ECLJ intervino como intervención de terceros en 36 casos desde 2009.

<sup>39</sup> En el caso de *M.S.S. v. Bélgica y Grecia* [GC], no 30696/09, 21 de enero de 2011, sobre los solicitantes de asilo en Grecia, intervino el Centro AIRE, Amnistía Internacional y el Monitor griego de Helsinki.

<sup>40</sup> TEDH, *A. v. Países Bajos*, no 4900/06, 20 de julio de 2010, §134-137. Actuaron conjuntamente: Amnistía Internacional, la Asociación para la Prevención de la Tortura, Human Rights Watch, la Comisión Internacional de Juristas, Interights y Reparación.

<sup>41</sup> TEDH, *Vallianatos y otros v. Grecia*, no 29381/09 y 32684/09, 7 de noviembre de 2013. Intervinieron conjuntamente: el Centro de Asesoramiento sobre Derechos Individuales en Europa (Centro AIRE), la Comisión Internacional de Juristas (CIJ), la Federación Internacional de Derechos Humanos y el Sucursal europea de la Asociación Internacional de Lesbianas, Gays, Trans e Intersex (ILGA).

<sup>42</sup> De conformidad con el artículo 36 del Convenio y el artículo 44 del Reglamento del Tribunal.

legislativas. Las ONG que intervienen tienen entonces el papel de expertos, de organismo intermediario, pero también de lobby. Además de la información objetiva, tanto sociológica como legal, las ONG también pueden presentar a el Tribunal una pluralidad de enfoques ideológicos o filosóficos sobre el tema en cuestión, siempre que participen ONG de diversas tendencias. Enriquecen así el procedimiento. Al intervenir en un caso, el objetivo de las ONG es iluminar a el Tribunal y, al hacerlo, convencerla de que adopte su propia posición y, por lo tanto, contribuir al desarrollo de su jurisprudencia y, a través de ella, de la de la Unión Europea. ley. La influencia de las intervenciones de terceros es variable. Puede ser nulo, pero también puede ser muy significativo, ya que el Tribunal puede adoptar el razonamiento de una ONG e incluso citarlo.

La Convención Europea y las Reglas del Tribunal otorgan al Presidente del Tribunal el poder de decidir e incluso despertar solicitudes espontáneas de intervenciones de terceros teniendo en cuenta "los intereses de la administración de justicia adecuada". No se da ninguna razón para la decisión sobre estas solicitudes; Es probablemente más el trabajo del Juez Ponente que el del Presidente. Por experiencia, se podría pensar que en ciertos casos, el Tribunal acepta las solicitudes de ciertas ONG únicamente y rechaza otras, sin respetar necesariamente un equilibrio ideológico;<sup>43</sup> en otros casos, elige no admitir a ninguna ONG,<sup>44</sup> o viceversa. para aceptarlos a todos.

### *Sobre la falta de transparencia*

En ausencia de normas de transparencia, es difícil saber con precisión todos los casos en los que las ONG están involucradas en el Tribunal, en particular cuando representan a los solicitantes. Los textos, tanto los resúmenes de los casos como las sentencias publicadas por el Tribunal, solo permiten identificar algunos de ellos.

Como ejemplo, la base de datos del Tribunal (Hudoc) muestra que la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos en Polonia intervino 9 veces como representante de los solicitantes en los casos juzgados y publicados entre 2009 y 2019.<sup>45</sup> Sin embargo, según los informes de actividad de esta organización,<sup>46</sup> declaró haber presentado 16 solicitudes solo en 2017. También afirma haber defendido 32 casos ante el CEDH durante ese mismo año. Las cifras para 2018 son aproximadamente las mismas.<sup>47</sup> Por lo tanto, de los cuatro casos mencionados en los informes de actividad de la Fundación de Helsinki para los Derechos Humanos (FHDH) presentados entre junio de 2017 y noviembre de 2018, solo uno se muestra en Hudoc

---

<sup>43</sup> Este fue el caso, por ejemplo, en el caso de Vallianatos y otros v. Grecia en 2013 con respecto a la discriminación en el reconocimiento legal por parte del Estado de parejas heterosexuales y homosexuales, donde las cuatro ONG autorizadas para intervenir estaban a favor de la condena de Grecia. Esos fueron la CIJ, ILGA Europa, la Federación Internacional de Derechos Humanos y el Centro AIRE. TEDH, Vallianatos y otros v. Grecia [GC], no 29381/09 y 32684/09, 7 de noviembre de 2013.

<sup>44</sup> Por ejemplo, en el caso Paradiso y Campanelli v. Italia (no 25358/12, 27 de enero de 2015 y el mismo caso ante la Gran Sala, juzgada el 24 de enero de 2017), todas las solicitudes de intervención fueron rechazadas por el Tribunal.

<sup>45</sup> Consulte en el Anexo nuestros dos cuadros completos ("Acción directa de las ONG en el CEDH desde 2009"; "Intervención de terceros por parte de las ONG en el CEDH desde 2009") disponibles en el sitio web del CEDJ.

<sup>46</sup> Informe de la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos en Polonia:

Casos emblemáticos de derechos humanos 2017: <https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/11/Raport-litygacyjny-ENG-20181108-WEB-rozk%20ado%20CC%2081wki.pdf> (visitado en 01.06.2020).

Informe de Derechos Humanos en Litigios Estratégicos 2018: <https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2019/01/raport-roczny-PSP-2018-EN.pdf> (visitado el 06/01/2020).

<sup>47</sup> Número de casos presentados por la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos (Polonia) en 2018: 11; apareció en 40 casos ante el TEDH durante ese mismo año.

como vinculado a esta fundación.<sup>48</sup> En los otros tres casos, no se menciona la afiliación de los abogados de los solicitantes al equipo de litigios estratégicos de la fundación. Cuando estos abogados actúan, es difícil, si no imposible, sin esta mención, saber si están actuando personalmente o como miembros de la ONG.

Por lo tanto, de los 16 casos presentados por un abogado, miembro del equipo polaco de la Fundación Helsinki, y comunicados desde el 1 de enero de 2017 (pero no juzgados), solo 4 se refieren a la Fundación Helsinki. Del mismo modo, de 5 casos juzgados desde esa fecha, solo uno menciona la ONG polaca. Del mismo modo, de las 17 solicitudes canceladas desde el 1 de enero de 2017, solo 4 indican el papel de la ONG. Esto es aún más evidente con las decisiones de inadmisibilidad donde ninguna de las 12 decisiones especifica el vínculo entre el abogado y la Fundación Polaca de Helsinki.<sup>49</sup>

Lo mismo es cierto para D.H. y otros v. La República Checa,<sup>50</sup> en la que el presidente de la OSJI era abogado de los solicitantes, pero sin que esta organización apareciera en el proceso, 13 aunque afirma en su informe de actividad<sup>51</sup> que fue por iniciativa suya. Sin embargo, otras ONG fundadas o financiadas por la OSF actuaron visiblemente como terceros.

También podemos citar aquí el extraño caso de Pussy Riot en 2018<sup>52</sup> que fue defendido en la CEDH por un líder de la Open Society Justice Initiative, el Sr. Yonko Grozev, poco antes de ser elegido juez de este mismo Tribunal.

En otros casos, la ONG aparece solo en la parte de la sentencia relativa a los costos. Este fue el caso cuando el solicitante, en Hilgartner v. Polonia en 2009,<sup>53</sup> solicitó a Amnistía Internacional que se le concedieran 500.000 euros sin que esta organización fuera mencionada en ningún otro lugar de la sentencia. Asimismo, en los casos de la parroquia católica griega de Lupeni y otros v. Rumanía<sup>54</sup> y D.M.D. v. Rumanía,<sup>55</sup> los solicitantes solicitaron a el Tribunal que otorgara costos al Comité rumano de Helsinki, que el Tribunal rechazó debido a que esta organización no los representaba oficialmente. Hasta hace poco, los resúmenes de varios casos publicados por el Registro del Tribunal cuando se comunicaban al gobierno demandado no indican si el abogado de los solicitantes también actúa en nombre de una ONG.<sup>56</sup>

<sup>48</sup> Estos son los siguientes 4 casos: 3 sin mencionar la Fundación Helsinki: TEDH, Kość v. Polonia, no 34598/12, 1 de junio de 2017; TEDH, Wcisło y Wabaj v. Polonia, no 49725/11, 8 de noviembre de 2018; TEDH, Bistieva y otros v. Polonia, no 75157/14, 10 de abril de 2018. 1 caso con mención de la Fundación de Derechos Humanos de Helsinki: CEDH, Solska y Rybicka v. Polonia, no 30491/17 y 31083/17, 20 de septiembre de 2018.

<sup>49</sup> Consulte nuestro Apéndice 5 "Abogados para el Equipo de Litigios Estratégicos de la Fundación de Helsinki para los Derechos Humanos (Polonia) y los casos ante el CEDH entre enero de 2017 y diciembre de 2019" disponible en el sitio web de CEDJ.

<sup>50</sup> TEDH, D.H. y otros v. República Checa, no 57325/00, 13 de noviembre de 2007. Entrevista con el juez Zupančič disponible en el sitio del ECLJ, diciembre de 2019.

<sup>51</sup> Informe del Open Society Justice Initiative, Global Human Rights Litigation, <https://www.justiceinitiative.org/uploads/4e9483ab-a36f-4b2d-9e6f-bb80ec1dcc8d/litigation-global-report-20180428.pdf> (visitado el 06/01 / 2020).

<sup>52</sup> TEDH, Mariya Alekhina y otros c. Rusia, no 38004/12, 17 de julio de 2018.

<sup>53</sup> TEDH, Hilgartner v. Polonia, no 37976/06, 3 de marzo de 2009.

<sup>54</sup> TEDH, parroquia católica griega de Lupeni y otros contra Rumanía, no 76943/11, 19 de mayo de 2015.

<sup>55</sup> CEDH, D.M.D. Rumanía, no 23022/13, 3 de octubre de 2017, § 77.

<sup>56</sup> Se trata de la FHDH y los casos: TEDH, M. K. c. Polonia, n. 40503/17, publicado el 13 de julio de 2017; TEDH, D. A. y otros c. Polonia, n. 51246/17, publicado el 7 de septiembre de 2017.

Esta falta de claridad no permite conocer el alcance de las acciones de las ONG ante el Tribunal. Más importante aún, es probable que afecte el procedimiento, no solo porque el solicitante real es a veces la ONG que actúa por medio de un caso en particular, sino también porque solo los antiguos colaboradores de estas ONG, jueces o juristas del registro pueden identificar qué grupo está "detrás" de la solicitud, si fueron informados informalmente por relaciones o si conocen al abogado. En este caso, los posibles vínculos entre jueces y solicitantes son menos visibles, pero están muy presentes.

También es frecuente que varias de las ONG estudiadas en este informe actúen juntas, una como representante de los solicitantes y las otras como terceros. Por lo tanto, en el importante caso de *Al Nashiri v Polonia*,<sup>57</sup> los solicitantes estuvieron representados por la Open Society Justice Initiative, y fueron apoyados por la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos, la Comisión Internacional de Juristas y Amnistía Internacional, los tres financiados por la OSF. La cámara fue presidida por la Sra. Ineta Ziemele, miembro fundador de la sección letona de la Comisión Internacional de Juristas y profesora de la Facultad de Derecho de Riga, fundada y cofinanciada por la OSF.

Incluso sucede que la ONG actúa simultáneamente a través de la representación de los solicitantes y a través de un tercero en el mismo caso. Este fue el caso, por ejemplo, del Comité Búlgaro de Helsinki en el caso de *Neshkov y otros c. Bulgaria*.<sup>58</sup> El Tribunal otorgó costos al Comité Búlgaro como representante del solicitante, a pesar de que había actuado concomitantemente como un tercero. La Fundación Polaca de Helsinki también indicó en su informe<sup>59</sup> que deseaba hacerlo en el caso de *Andrzej Jezior v. Polonia* (n° 31955/11).

### ***B. Jueces que se ocupan de casos presentados por, o con el apoyo de "su" ONG***

15

Un examen sistemático de los 185 casos en los que las 7 ONG han actuado desde 2009 muestra que en 88 casos, los jueces dictaminaron a pesar de que tenían vínculos con una ONG visiblemente involucrada. Solo los casos publicados por el Tribunal sobre Hudoc, es decir, haber sido objeto de una sentencia en la Gran Sala, Sala o Comité, pueden tenerse en cuenta en este estudio, que excluye la gran mayoría de las solicitudes que se desestiman por decisión de un solo juez.

#### *Casos en los que los jueces ejercieron*

(Encontrará una presentación detallada en los apéndices 1 y 2).

**Con respecto al Centro AIRE**, el juez Eicke ejerció en un caso en el que esa ONG era un tercero.

**Con respecto a Amnistía Internacional**, dos jueces con vínculos con esta organización se sentaron en dos casos en los que era un tercer interviniente. Son los jueces Pinto de Albuquerque y Šikuta, de los cuales se sentaron en uno de estos casos.

---

<sup>57</sup> TEDH, *Al Nashiri v. Polonia*, no 28761/11, 24 de julio de 2014.

<sup>58</sup> TEDH, *Neshkov y otros v. Bulgaria*, Nos 36925/10 21487/12 72893/12 73196/12 77718/12 9717/13, 27 Enero 2015.

<sup>59</sup> Informe de la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos 2017, p. 30. Casos emblemáticos de derechos humanos 2017: <https://www.hfhr.pl/wp-content/uploads/2018/11/Raport-litygacyjny-ENG-20181108-WEB-rozk%20C5%82ado%20CC%81wki.pdf> (visitado el 01/06/2020).

**Con respecto a los Comités de Helsinki**, seis de los siete jueces vinculados a estas organizaciones se han sentado en casos en los que estos comités han actuado como solicitantes o como terceros. Los jueces Yudkivska, Grozev, Garlicki, Karakaş y Kalaydjieva se han sentado respectivamente en cuatro, seis, once, siete y doce casos, en los que un Comité ha actuado como un tercero, y en cuatro, dos, ocho, tres y nueve casos en los que un comité era un solicitante. Para el juez Grozev, fue el comité búlgaro del que fue fundador y miembro de 1993 a 2013. El juez Šikuta se sentó en dos casos en los que un comité actuó como un tercero.

**Con respecto a la Comisión Internacional de Juristas (CIJ)**, tres de los cinco jueces vinculados a 15 de esta ONG se han sentado en casos en los que intervino como tercero: el juez Motoc en dos casos, juez Ziemele en seis casos y juez Kuckso-Stadlmayer en tres casos.

**Con respecto a la Open Society Foundation (OSF)** y sus afiliados, ocho de los doce jueces que tenían fuertes vínculos con esta organización, juzgaron los casos en los que estuvo involucrada. Los jueces Turković y Šikuta se sentaron en un caso en el que la OSF intervino como un tercero. El juez Mijović se sentó en cuatro casos donde el OSF era un tercero. Los jueces Sajó y Vučinić se sentaron en tres casos en los que el OSF era un tercero y el juez Garlicki en dos de esos casos. El juez Ziemele se sentó en dos casos donde Open Society era un tercero y en un caso donde Open Society representaba al solicitante. El juez Laffranque se sentó en dos casos en los que intervino la Open Society: uno como representante del solicitante y el otro como tercero.

Además de estos casos, uno debe agregar todos aquellos en los que existe un vínculo indirecto entre la ONG y el juez, a través del financiamiento de OSF. De hecho, en muchos casos, es probable que un juez vinculado al OSF juzgue los casos presentados o respaldados por ONG financiadas por el OSF; o por el contrario, un juez de una ONG financiada por el OSF probablemente juzgará los casos presentados por el OSF o por sus organizaciones afiliadas. El OSF declara que el vínculo establecido con sus beneficiarios no es solo financiero sino que tiene como objetivo establecer "alianzas reales en la búsqueda de partes cruciales de la agenda de la sociedad abierta".<sup>60</sup> El OSF y las ONG que financia comparten los mismos objetivos.

Entre los cientos de organizaciones que rotan en la órbita de la OSF, algunas están activas ante el Tribunal y se benefician de importantes fondos tomados de los US \$ 32 mil millones<sup>61</sup> con los que la OSF estaba dotada desde 1984. Este es el caso del Observatorio de Derechos Humanos que ha recibido US \$ 100 millones desde 2010<sup>62</sup> (y cuyo presidente honorario también fue presidente del OSF),<sup>63</sup> pero también de los comités de Helsinki que recibieron más de dos millones y medio de dólares en 2016, incluidos US \$ 460,000 para el Comité Búlgaro de Helsinki, US \$ 610,000 para el Comité Húngaro de Helsinki y US \$ 1,325,000

<sup>60</sup> [https://www.opensocietyfoundations.org/uploads/2519658d-a95b-44bd-b9d3-edec9039de24/partners\\_20090720\\_0.pdf](https://www.opensocietyfoundations.org/uploads/2519658d-a95b-44bd-b9d3-edec9039de24/partners_20090720_0.pdf) (visitado el 01/06/2020).

<sup>61</sup> <https://www.opensocietyfoundations.org/george-soros> (visitado on 06/01/2020).

<sup>62</sup> Declaración financiera de Human Rights Watch 2012: [https://www.hrw.org/sites/default/files/related\\_material/financial-statements-2012.pdf](https://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/financial-statements-2012.pdf); ver también <https://www.hrw.org/news/2010/09/07/george-soros-give-100-million-human-rights-watch> (visitado el 01/06/2020).

<sup>63</sup> Esto concierne a Aryeh Neier: <https://www.opensocietyfoundations.org/who-we-are/staff/aryeh-neier> (visitado el 01/06/2020).

para la Fundación de Helsinki para los Derechos Humanos en Polonia.<sup>64</sup> Además, según los datos que figuran en el registro de transparencia de la Unión Europea para el año 2017<sup>65</sup>, la OSF dotó a este polaco La Fundación de Helsinki con el 40% de su presupuesto global.<sup>66</sup> La Comisión Internacional de Juristas recibió US \$ 650,000 en 2017, Amnistía Internacional recibió aproximadamente US \$ 300,000 en 2016. Interights fue también financiado en su tiempo.<sup>67</sup> Otras organizaciones activas ante el CEDH en casos estratégicos, como la ILGA y el Centro de Derechos Reproductivos también recibieron US \$ 650,000 y US \$ 365,000 respectivamente en 2016.

Algunas de estas ONG dependen financieramente tanto del OSF que es bastante artificial distinguirlas de él. Los jueces que tenían responsabilidades dentro de estas ONG no pueden ignorar estos vínculos. El número de casos que muestran un vínculo indirecto es tan considerable que no nos hemos comprometido a evaluarlo por completo.<sup>68</sup>

El caso de Big Brother Watch v. El Reino Unido,<sup>69</sup> en relación con la protección de datos, es emblemático de la relación ambigua entre las ONG y el Tribunal. Entre los 16 solicitantes, 14 eran ONG, 10 de los cuales son financiados por el OSF. Estos son la Unión Americana de Libertades Civiles (ACLU), el PEN inglés, Amnistía Internacional, el Consejo Nacional para las Libertades Civiles (Libertad), la Oficina de Periodismo de Investigación, Privacy International, la Asociación Canadiense de Libertades Civiles, la Unión Húngara para las Libertades Civiles, el Centro de Recursos Legales y el Grupo de Derechos Abiertos. Lo mismo ocurre con terceros, incluida la Open Society Justice Initiative, Observatorio de Derechos Humanos, la Fundación de Helsinki para los Derechos Humanos, la Comisión Internacional de Juristas, Access Now y American PEN, que también están financiados por la OSF. La comunidad de interés y los vínculos institucionales y financieros entre los solicitantes y los intervinientes ensombrecen la imparcialidad de los terceros y cuestionan la igualdad de armas ante el Tribunal porque el gobierno demandado se encuentra solo frente a una nube de ONG que, aunque se presentan claramente, persiguen el mismo objetivo y están vinculados. Aún más significativo, al menos seis de los 17 jueces que se sentaron en la Gran Sala en este caso también están vinculados con el solicitante y las ONG que intervienen (Jueces Pinto de Albuquerque, Motoc, Grozev, Mits, Kucsko-Stadlmayer y Pavli).

---

<sup>64</sup> Según la información publicada por la OSF <https://www.opensocietyfoundations.org/grants> (visitada el 01/06/2020).

<sup>65</sup> [https://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/displaylobbyist.do?id=657241221166-37 & locale = en # en](https://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/displaylobbyist.do?id=657241221166-37&locale=en) (visitado el 01/06/2020).

<sup>66</sup> En 2017, el OSF proporcionó a la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos (Polonia) 820.398 € de un presupuesto total de 2.109.858 €.

<sup>67</sup> Consulte el sitio web de la fundación cerrada <https://www.interights.org/> (visitado el 01/06/2020).

<sup>68</sup> Así, por ejemplo, los jueces vinculados a la OSF se han sentado en muchos casos relacionados con Observatorio de Derechos Humanos: el juez Mijović se sentó en cinco de ellos, el juez Turković en uno de ellos, el juez Garlicki en tres, el juez Vučinić en cuatro casos y el juez Ziemele en uno de ellos. y juez Šikuta en dos casos. En cuanto a la Fundación Helsinki para los Derechos Humanos (Polonia), el juez Ziemele se sentó en seis de esos casos (2 en los que la ONG representaba al solicitante y 4 en los que era un tercero interviniente), el juez Vučinić en 12 casos (4 en representación y 8 como tercero) o Garlicki en 15 casos (5 en representación y 10 como tercero) y el juez Laffranque en 2 casos en los que esta ONG fue un tercero interviniente. El juez Mijović se sentó en diez de esos casos (2 casos en los que la Fundación Helsinki representó al solicitante y 8 casos en los que fue un tercero interviniente) y el juez Turković en 2 casos en los que fue un tercero interviniente. Ver Apéndice 1.

<sup>69</sup> TEDH, Big Brother Watch y otros v. Reino Unido, Nos 58170/13, 62322/14 y 24960/15, 13 de septiembre de 2018.

## *Pocas renunciaciones debido a vínculos entre jueces y ONG*

También sucede que los jueces deciden retirarse, es decir, no sentarse. Estos retiros se mencionan en las sentencias sin especificar su causa. Ha habido 313 retiros en los últimos diez años;<sup>70</sup> se deben principalmente a unos pocos jueces (Bîrsan en 110 casos, Kalaydjieva en 53 casos, López Guerra en 18 casos, Motoc en 24 casos, Grozev con 13 casos o jueces Spielmann, Paolelungi y Jäderblom en 6 casos cada uno).

En solo 12 de estos 313 casos, la retirada del juez parece estar motivada por la existencia de un vínculo entre él y una ONG involucrada en el caso. Esencialmente, fue el caso del juez Grozev, con 9 retiros ocurridos cuando "su" ONG era el solicitante o su representante en un caso.<sup>71</sup> En otros tres casos, los jueces Garlicki, Kalaydjieva y Motoc se retiraron cuando "su" ONG era parte del procedimiento.<sup>72</sup>

El juez Grozev también se retiró de otros dos casos en los que los solicitantes estuvieron representados por su ex pareja,<sup>73</sup> así como de un caso que él mismo presentó.<sup>74</sup> Sin embargo, no se retiró en otros casos en los que su ONG representó al solicitante<sup>75</sup> o intervino como tercero.<sup>76</sup> También se sentó en 5 casos en los que intervino la Fundación Polaca de Helsinki.

Con respecto a la gran mayoría de los renunciaciones; Sus causas son diversas. El juez Bîrsan tuvo que retirarse en todos los casos relacionados con Rumania<sup>77</sup> hasta el final de su mandato después de que su esposa, un magistrado, fuera investigada por corrupción. También puede suceder que un juez se vea obligado a retirarse, la decisión se toma a veces incluso después de la audiencia.<sup>78</sup> También puede suceder que se haga una solicitud de renunciación en caso de una remisión a la Gran Sala, contra un juez que se sentó en la formación de la cámara. Este fue el

<sup>70</sup> Consulte el Apéndice 4 "Las deportaciones de jueces al CEDH entre 2009 y 2019" disponible en el sitio web del ECLJ.

<sup>71</sup> Esto se refiere a los siguientes 9 casos del CEDH: Comité búlgaro de Helsinki v. Bulgaria, Nos 35653/12 y 66172/12, 28 de junio de 2016; Kulinski y Sabev c. Bulgaria, no 63849/09, 21 de julio de 2016; Unión Turca Nacional y Kungyun c. Bulgaria, no 4776/08, 8 de junio de 2017; M.M. v. Bulgaria, no 75832/13, 8 de junio de 2017; Dimcho Dimov c. Bulgaria (No2), No 77248/12, 29 de junio de 2017; Kiril Ivanov c. Bulgaria, no 17599/07, 11 de enero de 2018; La Organización Macedonia Unida Ilinden y otros v. Bulgaria (no 3), no 29496/16, 11 de enero de 2018; Yordon Ivanov v. Bulgaria, no 70502/13, 11 de enero de 2018; Hadzhieva c. Bulgaria, no 45285/12, 1 de febrero de 2018.

<sup>72</sup> Son los siguientes 3 casos:

- Rasmussen c. Polonia, no 38886/05, 28 de abril de 2009: el juez descalificado es Garlicki y el abogado (M. Pietrzak) es uno de los abogados pro bono de la Fundación de Derechos Humanos de Helsinki (Polonia) a la que este juez está cerca;

- Sashov y otros v. Bulgaria, no 14383/03, 7 de enero de 2010: el juez descalificado es Zdravka Kalaydjieva. Los solicitantes están representados por el Centro Europeo de Derechos de los Romaníes. Este juez era miembro del asesor legal del Centro en el momento de su elección como juez (cf. Apéndice);

- Al Nashiri c. Rumania, n° 33234/12, 31 de mayo de 2018, la jueza Iulia Motoc se retiró. Intervenciones de terceros de la CIJ y del Comité rumano de Helsinki (APADOR-CH). La Sra. Motoc había sido miembro del Consejo de la CIJ (ver Apéndice).

<sup>73</sup> Esto se refiere a los dos casos siguientes: TEDH, Myumyun v. Bulgaria, no 67258/13, 3 de noviembre de 2015 y TEDH, Tomov y Nikolova v. Bulgaria, no 50506/09, 21 de julio de 2016. Y del abogado N. Dobрева.

<sup>74</sup> En el Dimitrovi v. Caso Bulgaria, no 12655/09, 21 de julio de 2016, el Sr. Grozev fue el representante inicial de los solicitantes.

<sup>75</sup> D.L. v. Bulgaria, n° 7472/14, 19 de mayo de 2016; Aneva y otros v. Bulgaria, nos 66997/13, 77760/14 y 50240/15, 6 de abril de 2017.

<sup>76</sup> Dimitar Mitev c. Bulgaria, n° 34779/09, 8 de marzo de 2018.

<sup>77</sup> Ley de Medios, Agencia Rumana de Noticias, "TEDH decidió levantar la inmunidad de la jueza Gabriela Bîrsan", 1 de diciembre de 2011: <https://www.actmedia.eu/daily/echr-decided-to-lift-the-immunity-of-judge-gabrielabirsan/> / 37019 (visitado el 01/06/2020). Ver también, TEDH, Birsan v. Rumanía, no 79917/13, 2 de febrero de 2016.

<sup>78</sup> TEDH, Marguš v. Croacia, no 4455/10, 27 de mayo de 2014: "Después de la audiencia, se decidió que Ksenija Turković, el juez elegido con respecto a Croacia, no podía sentarse en el caso".

caso en al menos tres casos: en el primero, el Presidente lo aceptó<sup>79</sup> y en los otros dos lo rechazó.<sup>80</sup> En otro caso, el gobierno impugnó la imparcialidad de la composición de la Gran Cámara y su solicitud fue rechazada.<sup>81</sup> Finalmente, en un caso de julio de 2019, los solicitantes cuestionaron la imparcialidad de un juez, que la cámara rechazó por unanimidad, sin justificar sin embargo los motivos en los que se basaba la solicitud de retirada ni su rechazo.<sup>82</sup>

### III. Las preguntas planteadas por esta situación

El hallazgo de hechos establecidos en este informe es parte de un contexto y revela preguntas generales y específicas.

#### *El poder excepcional y político del CEDH*

Dada su posición por encima de las 47 órdenes legales nacionales, el CEDH es una jurisdicción extraordinaria. Además, debido a la brevedad de la Convención y sus protocolos, solo unos veinte artículos que garantizan derechos y libertades, los jueces de Estrasburgo disfrutaban de un amplio poder discrecional, en comparación con el de los jueces nacionales. Según el preámbulo de la Convención, los jueces tienen el deber no solo de proteger sino también de desarrollar los derechos y libertades de la Convención. Como resultado, el texto se considera un "instrumento vivo que (...) debe interpretarse a la luz de las condiciones actuales".<sup>83</sup> Este amplio poder de interpretación y este enfoque dinámico de la Convención pueden tener grandes consecuencias en las leyes nacionales ya que los casos sometidos a la Corte son muy sensibles y diversos.<sup>84</sup> Sin embargo, cuanto más alto es el órgano judicial, más amplio es su poder de interpretación y más política es su misión y composición. Los jueces son elegidos por una asamblea parlamentaria (PACE), no nombrada directamente por los gobiernos, y la elección final del juez a menudo depende más de su perfil ideológico que de su competencia. La selección y el nombramiento de jueces es, por lo tanto, de importancia estratégica.

#### *El desequilibrio del sistema*

Organizaciones internacionales y no gubernamentales forman juntas un ecosistema para la protección de los derechos humanos. Son organizaciones distintas, complementarias e interdependientes. Las ONG suelen ser los ojos y brazos "en la vida real" de organismos "desconectados" ciegos y sin brazos. Informan a las autoridades, presentan apelaciones, y aseguran el respeto de decisiones internacionales. Su acción es, en la mayoría de los casos, de gran utilidad. Por lo tanto, autoridades como el TEDH son los principales vectores de la

<sup>79</sup> TEDH, Ališić y otros v. Bosnia-Herzegovina, Croacia, Serbia, Eslovenia y la ex República Yugoslava de Macedonia [GC], no 60642/08, 16 de julio de 2014.

<sup>80</sup> Con respecto al juez Keller, en el caso TEDH, Perinçek c. Suiza, no 27510/08, 15 de octubre de 2015, § 5; y el juez ad hoc Boštjan Zalar que reemplazó al juez esloveno Marko Bošnjak, en el caso del TEDH Lekić c. Eslovenia [GC], no 36480/07, 11 de diciembre de 2018, § 4.

<sup>81</sup> TEDH, Ilgar Mammadov c. Azerbaiyán [GC], no 15172/13, 29 de mayo de 2019, § 6.

<sup>82</sup> TEDH, Rustavi 2 Broadcasting Company Ltd y otros v. Georgia, n° 16812/17, 18 de julio de 2019, § 6.

<sup>83</sup> TEDH, Tyrer v. Reino Unido, n° 5856/72, 25 de abril de 1978, § 31.

<sup>84</sup> Conflictos interestatales (Crimea, Ucrania, Rusia, etc.), problemas morales (sexualidad, matrimonio, familia, aborto, etc.), problemas de biotecnología (ART, subrogación, eugenesia), problemas de inmigración (reunificación familiar, derechos de los refugiados, etc.), problemas de libertad de religión (usar el velo, minaretes, etc.) o, entre otros, problemas de libertad de expresión (blasfemia, etc.).

acción de estas organizaciones, ya que a través de ellas pueden actuar con mayor eficacia. Como resultado, las ONG buscan ejercer la máxima influencia dentro de estos organismos; el objetivo obtener la elección de un colaborador como miembro del Tribunal. En este sentido, la Open Society Justice Initiative y la Comisión Internacional de Juristas han publicado conjuntamente un largo informe sobre las normas y prácticas de la selección de jueces y comisionados en el campo de los derechos humanos en todo el mundo.<sup>85</sup>

Como en cualquier ecosistema, para que sea sostenible y virtuoso, debe establecerse un equilibrio entre el organismo principal (organismos públicos) y sus organismos complementarios (ONG). Las grandes ONG mencionadas en este informe ya dominan en gran medida el discurso de los derechos humanos en la sociedad civil. El riesgo es que este poder se extienda más directamente a los organismos internacionales que protegen los derechos humanos, y en particular al TEDH. En este punto, podemos observar que el presupuesto anual asignado por el OSF para su acción en Europa es de 90 millones de dólares,<sup>86</sup> frente a 70 millones de euros<sup>87</sup> para el TEDH.

### *Actores privados sin legitimidad democrática*

Las ONG, al igual que organismos intermedios, llenan el "vacío democrático" de la gobernanza supranacional, aun sin ser democráticos en si mismos, incluso si generalmente se les llama organizaciones de la "sociedad civil", a diferencia de las autoridades. Las ONG no tienen otra legitimidad democrática que la que les confieren sus bases y sus miembros. Los valores que defienden pueden darles prestigio político y legitimidad ideológica, pero estos no pueden reemplazar la especificidad del apoyo popular. En teoría, cuanto más representativa sea una ONG, más apoyo humano y financiero tendrá. Pero el sistema se distorsiona cuando las ONG deben su existencia y financiación solamente a un número muy limitado de personas o instituciones. El poder de estas ONG depende menos de su representatividad que de su financiación y proximidad con los organismos que se proponen influir. El poder financiero es suficiente para dar la ilusión de legitimidad. Estas organizaciones, incluso muy activas y visibles en la sociedad, realmente solo representan los intereses e ideas de sus fundadores y financiadores, ya sean públicos o privados. Por lo tanto, la organización Interights, que era muy activa en el TEDH, cesó brutalmente toda actividad tras la pérdida de patrones y la falta de apoyo real entre la población. Del mismo modo, las fundaciones Soros en Hungría prefirieron mudarse a Austria, después de que su financiación extranjera fuese sujeta a fuertes impuestos. Por lo tanto, las ONG con mayor legitimidad democrática no son necesariamente las más ricas, pero deben su solidez a su arraigo en la población.

### *Actores privados influyentes*

La situación descrita en este informe revela la importancia de la presencia, y por lo tanto de la influencia potencial, de ciertas organizaciones privadas en el sistema intergubernamental de protección de los derechos humanos, y hasta dentro del TEDH. Esta influencia puede tomar

---

<sup>85</sup> Open Society Justice Initiative and the International Commission of Jurists, *Strengthening from Within Law and Practice in the Selection of Human Rights Judges and Commissioners. A report of the Open Society Justice Initiative and the International Commission of Jurists*, Open Society Foundations. Budapest, 2017. Available on: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2017/11/Universal-Strengthening-from-Within-Publications-Reports-2017-ENG.pdf> (visited on 06/01/2020).

<sup>86</sup> <https://www.opensocietyfoundations.org/what-we-do/regions/europe> (visited on 06/01/2020).

<sup>87</sup> Presupuesto del TEDH: [https://www.echr.coe.int/Documents/Budget\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Budget_ENG.pdf) (visited on 06/01/2020).

varias formas. Puede ser difusa, ya que jueces que primer lugar fueron activistas profesionales pueden haber contribuido al activismo judicial a menudo atribuido al Tribunal. Uno puede preguntarse cómo un activista profesional puede, de la noche a la mañana, adoptar la forma mentis de un magistrado. Más específicamente, los vínculos entre una ONG solicitante y los jueces pueden, a modo de ilustración, permitir a las ONG informar informalmente a los tribunales sobre la presentación de solicitudes, y así evitar que estén sujetas al destino del 95% de las solicitudes declaradas inmediatamente inadmisibles después de un examen sumario. La influencia también puede ser más extensa. Por ejemplo, puede suceder que la sincronización entre las campañas de opinión locales y la decisión del TEDH de presentar casos públicos al servicio de esta campaña sea tal que uno pueda cuestionar su naturaleza fortuita. Este es actualmente el caso, por ejemplo, respecto a Polonia, en términos de "LGBT y derechos reproductivos". Además, como en cualquier grupo humano, los lazos y afinidades también existen dentro del propio Tribunal, hasta el punto de contribuir a la formación de "clanes" y redes de influencia.

### *Desafiando el principio de igualdad de armas*

Esta situación también desafía el principio de igualdad de armas necesario para un juicio justo. Este principio requiere que se logre un equilibrio justo entre las partes y que "cada parte debe tener una oportunidad razonable de presentar su caso en condiciones que no lo pongan en desventaja vis-à-vis su oponente"<sup>88</sup> Uno podría cuestionar el respeto a este principio en un caso como *Big Brother Watch v. Reino Unido*,<sup>89</sup> en el que el gobierno demandado se opone a dieciséis organizaciones relacionadas solicitantes y de terceros.

### *La falta de garantías de la independencia e imparcialidad de los jueces*

Esta situación pone especialmente en tela de juicio la independencia e imparcialidad de los tribunales exigida por los Artículos 21 del Convenio y 28 del Reglamento de Procedimiento. Según esta última disposición, ningún juez puede participar en el examen de un caso si, entre otras cosas, "si, por cualquier otra razón, su independencia o su imparcialidad pueden ser legítimamente puestas en duda".<sup>90</sup> El Tribunal aclaró que la imparcialidad del tribunal, implícita en el derecho a un juicio justo, se define por la ausencia de cualquier prejuicio o parcialidad por parte de los jueces.<sup>91</sup> Puede evaluarse subjetivamente, buscando "determinar la convicción personal o el interés de un juez determinado en un caso particular", y objetivamente, determinando si el juez "ha ofrecido garantías suficientes para descartar cualquier duda legítima a este respecto".<sup>92</sup>

Así, según el Tribunal,

---

<sup>88</sup> TEDH, *Öcalan v. Turquía* [GC], No 46221/99, 12 Mayo 2005, §140.

<sup>89</sup> TEDH, *Big Brother Watch and others v. Reino Unido*, *op. cit.*

<sup>90</sup> Artículo 28 del Reglamento de Procedimiento, actualizado 9 Sept. 2009, [https://www.echr.coe.int/Documents/Rules\\_Court\\_SPA.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Rules_Court_SPA.pdf) (visited on 31/12/2019).

<sup>91</sup> TEDH, *Wettstein v. Switzerland*, No 33958/96, 21 December 2000, §43; ECHR, *Micallef v. Malta* [GC], No 17056/06, 15 October 2009, § 93; ECHR, *Nicholas v. Cyprus*, No 63246/10, 9 January 2018, §49.

<sup>92</sup> TEDH, Guía del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos – Derecho a un proceso equitativo (parte civil), 31 Agosto 2019, §237. El documento refiere a los casos TEDH *Kyprianou v. Chipre* [GC], No 73797/01, 15 Diciembre 2005, § 118; *Piersack v. Bélgica*, No 8692/79, 1 Octubre 1982, § 30; *Grievés v. Reino Unido* [GC], No 57067/00, 16 Diciembre 2003, § 69; *Morice v. Francia* [GC], No 29369/10, 23 Abril 2015, § 73.

"debe determinarse si, independientemente de la conducta personal del juez, existen hechos comprobables que puedan generar dudas sobre su imparcialidad. A este respecto, incluso las apariencias pueden ser de cierta importancia. Lo que está en juego es la confianza que los tribunales de una sociedad democrática deben inspirar en el público, incluyendo a los acusados. En consecuencia, cualquier juez respecto al cual haya una razón para temer falta de imparcialidad deberá retirarse. Al decidir si en un caso dado hay una razón legítima para temer que un juez en particular carezca de imparcialidad, el punto de vista del acusado es importante pero no decisivo. Lo decisivo es si este temor puede considerarse justificado objetivamente (véase, *mutatis mutandis*, la sentencia *Hauschildt* citada anteriormente, p. 21, § 48)."<sup>93</sup>

La evaluación objetiva "se refiere principalmente a vínculos jerárquicos u otros tipo de vínculos entre el juez y otros protagonistas en los procedimientos".<sup>94</sup> Estos vínculos son la causa de conflictos de interés que la Ley Francesa define como "cualquier situación de interferencia entre interés público y los intereses públicos o privados que pueda influir en el ejercicio independiente, imparcial y objetivo de una función".<sup>95</sup> No es necesario que se demuestre la parcialidad del juez para que sea impugnado; es suficiente para que pueda ser cuestionado, aunque solo sea por su apariencia.

La existencia de un vínculo entre un juez y una de las partes puede ser suficiente para causar tal duda. Es obvio que un juez se enfrenta a un conflicto de interés cuando una solicitud es hecha por una organización con la cual está, o ha estado cerca, de colaborar. Este es el caso no solo cuando la organización aparece en los procedimientos, sino también cuando su acción ha sido informal. Respecto a intervenciones de terceros, la ONG no es un solicitante, sino un tercero. Sin embargo, casi siempre interviene en apoyo de una de las partes, generalmente el solicitante, y su intervención puede ser muy determinante en la decisión final. El riesgo de parcialidad del juez con respecto a esta ONG interviniente, y por tanto sus argumentos, también existe. Cabe señalar a este respecto que, en sus disposiciones relativas a incompatibilidades, el Reglamento de Procedimiento del Tribunal no distinguen entre los dos modos de acción y prohíbe a cualquier antiguo juez "representar, en calidad alguna, a una parte o a un tercero interviniente en un procedimiento ante el TEDH" antes de la expiración de un período de dos años después de la fecha en la que dejó de ejercer sus funciones (Artículo 4).

El hecho de que un juez se siente con otros jueces dentro de una Sala, y no como un solo juez, no es suficiente para eliminar la duda sobre su imparcialidad, ya que, como señaló el Tribunal, debido al secreto de las deliberaciones, es imposible saber su verdadera influencia.<sup>96</sup> Según la jurisprudencia del Tribunal, cualquier juez del que legítimamente se pueda temer que carezca de imparcialidad deberá retirarse.<sup>97</sup> El hecho de que los demandantes no pidieran la recusación del juez no lo libera de la obligación<sup>98</sup> de tomar las medidas necesarias. A este

---

<sup>93</sup> TEDH, *Castillo Algar v. España*, No 28194/95, 28 octubre 1998, §45. Ver también, la Guía del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos – Derecho a un proceso equitativo (parte civil).

<sup>94</sup> TEDH, *Morice v. Francia*, [GC], *op. cit.*, § 77; TEDH, *Micallef v. Malta* [GC], *op. cit.*, § 97.

<sup>95</sup> Ordonnance n° 58-1270 22 Diciembre 1958 portant loi organique relative au statut de la magistrature, article 7-1.

<sup>96</sup> TEDH, *Morice v. Francia*, [GC], *op. cit.*, § 89.

<sup>97</sup> TEDH, *Micallef v. Malta* [GC], *op. cit.*, § 98; ECHR, *Castillo Algar v. España*, *ibid.*; ECHR, *Morice v. Francia*, *op. cit.*, § 78; and ECHR, *Ramljak v. Croacia*, No 5856/13, 27 Junio 2017, §31.

<sup>98</sup> TEDH, *Škrlj v. Croacia*, No 32953/13, 11 Julio 2019, § 45.

respecto, el Tribunal verifica la existencia en las leyes nacionales de una obligación legal para que el juez informe a su presidente de las circunstancias que puedan justificar su retirada.

Además, el Tribunal exige, en el caso de una demanda de recusación de una parte, que las jurisdicciones respondan en detalle los argumentos presentados para respaldar esta demanda,<sup>99</sup> donde "no parece ser inmediatamente carente de mérito."<sup>100</sup>

El TEDH debe, por supuesto, asegurarse de aplicar estos requisitos a sí mismo. Por lo tanto, el Tribunal se impuso a sí mismo la regla que impedía que un juez se sentara dos veces en el mismo caso en caso de una remisión a la Gran Sala, excepto, sin embargo, para el Presidente de la Sala y el juez nacional.<sup>101</sup> Sin embargo, es sorprendente que no exista un procedimiento formal de retirada dentro del Tribunal Europeo, a diferencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea,<sup>102</sup> a pesar de que es cierto que la mayoría de los tribunales internacionales no tienen dicho procedimiento. Las normas del TEDH solo establecen la obligación de un juez de retirarse, por iniciativa propia, en caso de duda sobre su independencia o imparcialidad. Una "Resolución sobre Ética Judicial" adoptada por el Tribunal Europeo el 23 de junio de 2008 aclara de alguna manera las obligaciones de los jueces<sup>103</sup> y el procedimiento a seguir en caso de duda. Establece que "En caso de duda sobre la aplicación de estos principios en una situación dada, un juez puede buscar el consejo del Presidente de la Corte." Por lo tanto, el juez europeo no tiene la obligación de informar a su presidente. El documento agrega además que, "si fuese necesario", el presidente "puede consultar a la Mesa" e "informar al Tribunal Plenario sobre la aplicación de estos principios". Este es un procedimiento algo ligero que parece dejar que el juez en cuestión tome la decisión final sobre su retirada e informe al Presidente. Sin embargo, este último tiene el poder "excepcionalmente" de modificar la composición de las secciones "si las circunstancias lo requieren".<sup>104</sup> Este poder es necesario, pero solo puede ejercerse de manera oportuna si los jueces informan al Presidente de la existencia de situaciones que puedan cuestionar su imparcialidad.

### *Comparación con jueces que han sido funcionarios de su gobierno*

Podría objetarse que tampoco se garantiza la imparcialidad e independencia de los jueces procedentes de jurisdicciones nacionales. En efecto, esta es, precisamente, la razón por la cual los comités de las Naciones Unidas prohíben que cualquier juez o experto nacional se pronuncie sobre un caso presentado contra su gobierno. Sin embargo, el vínculo entre los jueces y las ONG no es menos problemático que el de los gobiernos, debido a que ya no es solo una relación de obediencia jerárquica, sino también de adhesión ideológica. Es probable que esto se note mucho más ampliamente y de manera difusa en todos los casos que involucran a estas organizaciones. Se puede esperar que un funcionario del gobierno tenga más neutralidad ideológica y menos activismo que un juez de una ONG. Si bien el juez

<sup>99</sup> TEDH, *Harabin v. Eslovaquia*, No 58688/11, 20 Noviembre 2012, §136.

<sup>100</sup> TEDH, *Remli v. Francia*, No 16839/90, 23 Abril 1996, §48.

<sup>101</sup> Artículo 24 §2 d) del Reglamento de Procedimiento actualizado el 9 de Septiembre 2019.

<sup>102</sup> Artículo 38 del Protocolo No 3 del Estatuto del TJUE.

<sup>103</sup> La resolución define independencia e imparcialidad de la siguiente manera: "*Independencia: en el ejercicio de sus funciones judiciales, los jueces serán independientes de toda autoridad o influencia externa. Se abstendrán de cualquier actividad o pertenencia a una asociación, y evitarán cualquier situación que pueda afectar la confianza en su independencia.*

*Imparcialidad: los jueces ejercerán su función de manera imparcial y garantizarán la apariencia de imparcialidad. Deberán evitar conflictos de interés, así como situaciones que puedan percibirse razonablemente como causa de un conflicto de interés"*

<sup>104</sup> Artículo 25 § 4 del Reglamento de Procedimiento.

nacional generalmente intenta evitar una condena contra su gobierno, el juez de una ONG podría querer lo contrario.<sup>105</sup>

#### *Falta de pluralismo en la interpretación de los derechos humanos*

Una de las razones por las cuales podría establecerse sin sacudidas la situación descrita en este informe puede deberse al hecho de que el TEDH ya ha adoptado en gran medida el sistema de valores de estas ONG, por lo que ya no es posible ver conflictos de interés entre organizaciones con los mismos intereses básicamente. Solo cuando el juez no se ajusta a la ideología dominante es cuando su perfil impacta. Esto explica el escándalo reciente provocado por la elección de un juez debido a sus convicciones religiosas católicas. Varios movimientos progresistas y liberales le reprocharon que fueran incompatibles con el cargo de juez, hasta el punto de que el grupo de Socialistas y Demócratas en el Parlamento Europeo exigió públicamente la cancelación de su elección.<sup>106</sup> Esto probablemente explica el apartarse, o incluso la renuncia, de otros jueces.

### **IV ¿Qué soluciones?**

Como se destaca en el Informe sobre el futuro a largo plazo del sistema del Convenio, "La calidad de los jueces y miembros de la Secretaría es esencial para mantener la autoridad del Tribunal y, por lo tanto, también para el futuro del mecanismo del Convenio."<sup>107</sup> Se podrían implantar varias medidas para remediar la situación descrita en este informe, después de lo que se ha hecho en otros organismos europeos y nacionales.

24

#### *Evitando el nombramiento de activistas para el cargo de juez*

El Tribunal ya ha declarado que "es esencial garantizar que los candidatos que no sean aptos para el puesto de juez no se presenten a elección."<sup>108</sup> Una primera medida consistiría en evitar el nombramiento en el Tribunal de juristas que fueron activistas, aún más cuando su compromiso se refería principalmente a la jurisprudencia del Tribunal Europeo. La participación en ciertas ONG tiene un fuerte carácter político o ideológico que, en sí mismo, no debe verse como una ventaja, sino como un obstáculo para su nombramiento en el Tribunal. Con este fin, los candidatos para el cargo de juez deben tener la obligación de declarar sus relaciones con cualquier organización activa en el Tribunal.

En cualquier caso, la sobrerrepresentación de ciertos grupos privados ante el Tribunal debe evitarse durante el proceso de selección de jueces.

Se debe prestar especial atención al Panel Consultivo de Expertos sobre candidatos para la elección de jueces para el Tribunal Europeo. Su tarea es evaluar confidencialmente la calidad de los candidatos propuestos por los gobiernos antes del examen y el voto en la APCE (Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa). Según el Tribunal, este Panel "ha mejorado

---

<sup>105</sup> El Juez Malinverni pudo decir en la radio suiza que un juez nacional podría intentar que su propio estado sea condenado por el TEDH: <https://www.rts.ch/play/radio/le-grand-entretien/audio/giorgio-malinverni-juge-des-droits-de-lhomme?id=7394794> (visitado el 06/01/2020).

<sup>106</sup> "S&D están muy preocupados por la elección de la juez María Elósegui para el TEDH" Comunicado de Prensa del Grupo de Socialistas y Demócratas – Bruselas, 26 de enero de 2018.

<sup>107</sup> Consejo de Europa, El futuro a largo plazo del sistema del Convenio Europeo de Derechos Humanos, Informe del Comité Directivo para los Derechos Humanos (CDDH) adoptado el 11 de diciembre de 2015, p. 61.

<sup>108</sup> TEDH, Opinión en el informe del CDDH sobre el Panel Consultivo, 15 de abril de 2014.

sin duda el procedimiento para la elección de jueces",<sup>109</sup> pero sus opiniones no siempre se siguen.

La APCE también debe contar con los medios suficientes para llevar a cabo una evaluación adecuada de los candidatos antes de la elección.

### *Garantizando la transparencia de los intereses*

Los vínculos entre ONG, abogados y solicitantes deben hacerse visibles pidiéndoles que indiquen, en el formulario de solicitud, si están acompañados en sus esfuerzos por una ONG, y que mencionen su nombre. Este requisito mejoraría la transparencia de los procedimientos, tanto para el Tribunal como para el gobierno demandado.

Otra medida consistiría, para el Tribunal, en establecer un formulario de solicitud de intervenciones de terceros en el que la persona que solicita la intervención debe declarar sus intereses, el origen de su financiación así como sus posibles vínculos con las partes, en particular si colaboran. El objetivo no es evitar la intervención de terceros partidistas, sino mejorar su transparencia, siguiendo el ejemplo del "registro de transparencia" en uso en el Parlamento Europeo.

En cuanto a los jueces del Tribunal Europeo, la publicación actual del resumen de su curriculum vitae podría complementarse con una declaración de intereses, siguiendo la recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa del 17 de noviembre de 2010 en "Jueces: independencia, eficiencia y responsabilidades". La demanda de declaraciones de interés y su publicación está creciendo,<sup>110</sup> y estas "constituyen una de las principales medidas para evitar conflictos de interés". Dicha declaración se ha impuesto a todos los magistrados franceses desde 2016. En los Estados Unidos, "los miembros de la Corte Suprema están sujetos a una declaración de intereses, actualizada cada año, que se hace pública, mencionando en particular las ventajas u obsequios recibidos durante el año anterior".<sup>111</sup>

### *Formalizando los procedimientos de retirada y recusación*

Con respecto al procedimiento de retirada, cualquier juez que, en un caso particular, tenga dudas sobre los requisitos que le conciernen de los principios de la ética judicial, debe tener la obligación, y no ya solamente la opción, de informar al Presidente del Tribunal.

Con respecto a la recusación, el Tribunal podría establecer útilmente en sus normas un procedimiento formal, siguiendo el ejemplo del Tribunal de Justicia de la Unión Europea y varios tribunales constitucionales nacionales (por ejemplo, en Alemania,<sup>112</sup> en Francia desde 2010, en España y en Portugal).<sup>113</sup> Dicho procedimiento requeriría que el Tribunal justifique sus decisiones de rechazar una recusación, en conformidad con los requisitos de su propia jurisprudencia.

---

<sup>109</sup> *Ibid.*

<sup>110</sup> Ver también, Simposio del Tribunal de Casación « La déontologie des magistrats de l'ordre judiciaire : la déclaration d'intérêts », 30 de junio de 2017, [Simposio Online](#).

<sup>111</sup> Ver Blandine Gardey de Soos, « La déclaration d'intérêts des magistrats judiciaires », *La semaine juridique*, Edition Générale, No 49, - 4 de diciembre de 2017.

<sup>112</sup> Michel Fromont, Présentation de la Cour constitutionnelle fédérale d'Allemagne, *Cahiers du Conseil constitutionnel* No 15 (Dossier Allemagne), enero de 2004.

<sup>113</sup> Perlo Nicoletta, Les premières récusations au Conseil constitutionnel : réponses et nouveaux questionnements sur un instrument à double tranchant. In: *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 27-2011, 2012. Juges constitutionnels et Parlements - Les effets des décisions des juridictions constitutionnelles. pp. 61-79.

En Francia, por ejemplo, el *Compendio de las Obligaciones Éticas del Poder Judicial*, publicado por el Consejo Superior de la Magistratura, establece, como parte de la imparcialidad, que:

*“Los miembros de la judicatura que hayan ejercido responsabilidades fuera del órgano judicial deben garantizar que su imparcialidad no pueda ser socavada”.  
Agrega que los magistrados “tienen especial cuidado en garantizar que las relaciones que puedan tener con personas de su profesión anterior no puedan dañar su imparcialidad o su imparcialidad percibida. Este requisito ético puede ir más allá de las incompatibilidades únicas establecidas por las normas legales. Por lo tanto, es responsabilidad de los miembros del poder judicial considerar los riesgos de daño a su percepción de imparcialidad”.*

Se agrega, en este mismo compendio, que "los miembros del poder judicial deben solicitar ser retirados o retirarse si parece que tienen una conexión con una parte, su abogado, un experto o cualquier interés en los procedimientos que puedan generar dudas legítimas sobre su imparcialidad en el manejo de una disputa ".

\* \*  
\*