



QUEEN'S
UNIVERSITY
BELFAST

Jueces, conflictos y el pasado

McEvoy, K. y Schwartz, A. (2015). Jueces, conflictos y el pasado. <https://doi.org/10.1111/j.1467-6478.2015.00724.x> Diario de Ley y Sociedad42 (4), 528-555.

Publicado en:
Revista de Derecho y Sociedad

Versión del documento:
Versión revisada por pares

Queen's University Belfast - Portal de investigación:
[Enlace al registro de publicación en el Portal de investigación de Queen's University en Belfast](#)

Derechos de editor
© 2015 El Autor. Revista de Derecho y Sociedad. © 2015 Facultad de Derecho de la Universidad de Cardiff.

Derechos generales
Los derechos de autor de las publicaciones a las que se puede acceder a través del Portal de investigación de Queen's University en Belfast pertenecen al autor(es) y/u otros propietarios de derechos de autor y es una condición para acceder a estas publicaciones que los usuarios reconozcan y cumplan con los requisitos legales asociados con estos derechos.

Eliminar la política
El Portal de Investigación es el depósito institucional de Queen que brinda acceso a los resultados de la investigación de Queen. Se ha hecho todo lo posible para asegurarse de que el contenido del Portal de investigación no infrinja los derechos de ninguna persona ni las leyes aplicables del Reino Unido. Si descubres contenido en el Portal de investigación que crea que infringe los derechos de autor o viola cualquier ley, comuníquese con openaccess@qub.ac.uk.

Acceso abierto
Los académicos de Queen y su equipo de investigación abierta han puesto a disposición esta investigación. Nos encantaría saber cómo el acceso a esta investigación te beneficia. – Comparta sus comentarios con nosotros: <http://go.qub.ac.uk/oa-feedback>

JUECES, CONFLICTO Y PASADO

KIERAN MCEVOY Y ALEX SCHWARTZ

A partir de entrevistas con figuras judiciales de alto nivel en Irlanda del Norte, Sudáfrica y otros lugares, este artículo considera el papel del poder judicial en un conflicto político.¹ Utilizando la literatura sociojurídica sobre desempeño y audiencia judicial, así como sobre justicia transicional, el artículo sostiene que los jueces en Irlanda del Norte "actuaron" ante una serie de audiencias "imaginadas", incluido el Parlamento, "el público" y sus pares judiciales -todos ellos- que, según se afirma, moldeó su visión del papel judicial. A la luz de los esfuerzos en curso para abordar el pasado en la jurisdicción y las experiencias de otras sociedades en transición, el artículo sostiene que el poder judicial puede y debe emprender un examen maduro, reflexivo y, cuando corresponda, autocrítico del bien y del lo malo de su propia historia institucional durante el conflicto. También sostiene que tal revisión del desempeño judicial requiere una audiencia externa para alentar al poder judicial a ver la verdad más allá de los límites del legalismo.

INTRODUCCIÓN

Ni yo ni mis hermanos, por mucho que los admiro a todos, somos los héroes de esta historia. Estoy seguro de que nuestros hermanos judiciales de Inglaterra, Gales y Escocia afrontarían igualmente bien nuestro inusual problema si se les pidiera. Mi objetivo es simplemente seguir cómo han reaccionado los Tribunales ante una situación extraordinaria. Durante casi dieciocho años, la propia Reina de la Paz ha tenido que afrontar en una parte de su Reino un desafío vigoroso y continuo, y la Justicia de la Reina tuvo que ser administrada durante ese tiempo sin temor ni favor.²

...el poder judicial enfrentó una decisión difícil: ¿debería involucrarse en un proceso político de intensa actualidad [la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica, 'la CVR']. Después de un agonizante debate y mucha controversia, los líderes del poder judicial decidieron no comparecer. Su razón esencial fue el temor de que su independencia se viera comprometida si tenían que rendir cuentas por sus acciones... creemos que la decisión del poder judicial de mantenerse al margen de la CVR fue equivocada. Los jueces deberían haber asistido voluntariamente a las audiencias y haberse sometido a los interrogatorios. Su participación habría legitimado tanto a la CVR como al propio poder judicial. Habría contrarrestado la percepción de que los jueces se veían a sí mismos de alguna manera separados y por encima de la política del resto del país.³

* Facultad de Derecho, Universidad de Queens en Belfast. k.mcevoy@qub.ac.uk y a.schwartz@qub.ac.uk

¹ Nos gustaría agradecer a todos los jueces y abogados que aceptaron ser entrevistados para esta investigación, Gordon Anthony, John Jackson, Hannah Quirk, Anne Marie McAlinden y los revisores anónimos por sus comentarios y ayuda en borradores anteriores, así como a Rachel Rebouche y Louise Mallinder por su ayuda en la investigación del proyecto original. También agradecemos a Atlantic Philanthropies (Grant Reference, Judges, Human Rights and Political Change) y ESRC (Grant Reference ES/J009849/1 Lawyers, Conflict and Transition) que financiaron la investigación. Este artículo está dedicado a la memoria de Stephen Livingstone. Por supuesto, cualquier error es nuestro.

² Ex Lord Presidente del Tribunal Supremo de Irlanda del Norte, Lord Lowry, 'Procedimientos civiles en una sociedad asediada' (1986) 2 The Denning Law Journal 109 en 109.

³ El ex presidente del Tribunal Supremo de Sudáfrica, P. Langa, y el juez del Tribunal Constitucional, E. Cameron, 'The Constitutional Court and the Court of Appeal After 1994' (2008), abogado , 28 de abril.

En las últimas décadas, el papel de los jueces en períodos de autoritarismo, conflicto y transición política ha atraído mucho interés académico.⁴ Los altibajos de la autonomía judicial, los complejos contornos de la aquiescencia judicial ante los abusos contra los derechos humanos, así como las a veces valientes defensas del Estado de derecho, son temas bien analizados en la literatura sobre jueces en regímenes autoritarios, posautoritarios o de transición.⁵ También se han formulado preguntas difíciles sobre el poder judicial en las democracias establecidas en su respuesta a las estrategias antiterroristas posteriores al 11 de septiembre.⁶ Aunque existen innumerables diferencias entre estos diferentes contextos, de esta literatura surgen temas comunes y a menudo superpuestos que resuenan fuertemente con la Experiencia en Irlanda del Norte.

Durante gran parte del conflicto en Irlanda del Norte, los jueces se sentaron en 'Tribunales Diplock' sin jurado establecidos bajo leyes de emergencia. Irlanda del Norte ha tenido un sistema de leyes de emergencia desde su creación como estado en 1921 que incluía el poder de internar a sospechosos de terrorismo sin juicio, un sistema que funcionó entre 1971 y 1975. Este sistema fue perfeccionado por el gobierno británico mediante la Ley (Disposiciones de Emergencia) de Irlanda del Norte de 1973. Siguiendo las recomendaciones de una comisión presidida por Lord Diplock,⁸ las medidas introducidas tenían como objetivo facilitar el abandono del internamiento sin juicio y poner mayor énfasis en aumentar el número de condenas obtenidas contra presuntos paramilitares. Estas medidas incluían: la ampliación de los poderes de la policía y el ejército para detener, interrogar y arrestar; la imposición de límites a la libertad bajo fianza; una flexibilización de la ley que rige la admisibilidad de las confesiones; y finalmente la suspensión de los juicios con jurado por delitos "relacionados con el terrorismo" para que un solo juez (tres en apelación) determinara tanto el derecho como los hechos.⁹ El efecto acumulativo de esta nueva estrategia fue facilitar técnicas de interrogatorio más coercitivas y se documentaron abusos generalizados en centros de interrogatorio especializados como Castlereagh y Gough Barracks en los años 1970, principios de los 1980 y hasta principios de los 1990.¹⁰

Varios comentaristas como Korf,¹¹ Walker¹², Walsh¹³ y otros han sido muy crítico con la disposición de los jueces 'Diplock' a aceptar pruebas que habían sido

⁴ Véase, por ejemplo, T. Ginsburg y T. Moustafa (eds.) *Rule by Law: The Politics of Courts in Authoritarian Regimes*. (2008); G. Helmke y J. Ríos-Figueroa (eds.) *Tribunales en América Latina* (2011); D. Kapiszewski, G. Silverstein y RA Kagan (eds.) *Tribunales consecuentes: funciones judiciales en una perspectiva global* (2013).

⁵ Véase, por ejemplo, G. Helmke, *Courts under Constraints: Judges, Generals, and Presidents in Argentina* (2005); I. Hilbink, *Jueces más allá de la política en democracia y dictadura: lecciones de Chile* (2007); D. Dyzenhaus, *Juzgar a los jueces, juzgarnos a nosotros mismos: verdad, reconciliación y el orden jurídico del apartheid* (1998); R. Ellett, *Caminos hacia el poder judicial en los estados de transición: perspectivas desde los tribunales africanos* (2013).

⁶ Véase, por ejemplo, HL Pohman, *Terrorism and the Constitution: The Post 9/11 Cases* (2008); F. De Londras, *La detención en la 'guerra contra el terrorismo': ¿Pueden los derechos humanos contraatacar?* (2011) 214-280.

⁷ El internamiento sin juicio fue introducido por el entonces gobierno unionista del primer ministro Brian Faulkner. y continuó bajo el gobierno directo de Westminster hasta 1975. Véase más adelante K. McEvoy *Paramilitary Prisonment in Northern Ireland*, esp. Capítulo 8 (2000).

⁸ Lord Diplock, *Informe de la Comisión para considerar los procedimientos legales para hacer frente a las actividades terroristas en Irlanda del Norte*. (Londres: HMSO, 1972) p.1.

⁹ J. Jackson y S. Doran *Juez sin jurado: juicios Diplock en el sistema adversario* (1995).

¹⁰ Véase, por ejemplo, Comité sobre Administración de Justicia (CAJ), *Alegatos de malos tratos en Castlereagh*. (Belfast: CAJ, 1991); Amnistía Internacional, Reino Unido: *Denuncias de malos tratos en Irlanda del Norte* (Londres: Amnistía Internacional, 1991).

¹¹ D. Korff, *Los tribunales Diplock en Irlanda del Norte: ¿un juicio justo?: un análisis de la ley, basado en un estudio encargado por Amnistía Internacional* (1984).

¹² C. Walker, 'La mercancía de la justicia en estados de emergencia' (1999) 50 *Northern Ireland Legal Quarterly* 164.

¹³ PJ Dermot Walsh, *El uso y abuso de la legislación de emergencia en Irlanda del Norte* (1983).

extraídos mediante ese maltrato a sospechosos de paramilitares. Sin embargo, al revisar su historial, nuestra opinión refleja la de Jackson, Dickson y Livingstone: si bien los jueces de Irlanda del Norte pueden no haber sido defensores firmes de los derechos humanos, tampoco fueron servidores dóciles del Estado.¹⁴ En ocasiones, el poder judicial estuvo dispuesto a imponer algunas restricciones del derecho consuetudinario a la interpretación y aplicación de los poderes de emergencia, aunque, como se analiza más adelante, con menos vigor del que era legalmente viable. Como señala Jackson, aunque los jueces declararon en varios casos que si bien tenían pocas dudas sobre la culpabilidad del acusado, cuando había una duda razonable, lo absolvieron. Además, a pesar de que el parlamento les había concedido el poder de sacar conclusiones adversas del silencio de un acusado, mostraron poco entusiasmo por utilizarlo para reforzar casos de enjuiciamiento débiles.¹⁵ Además, los jueces de Irlanda del Norte finalmente rechazaron la controvertida táctica del uso masivo de "supergrass". 'procesamientos (discutido más adelante). En consecuencia, una explicación más completa del comportamiento judicial durante el conflicto debería tratar de explicar tanto la deferencia del poder judicial hacia los imperativos de seguridad como los casos de resistencia judicial a esos imperativos.

Gran parte de la literatura sobre los jueces se basa en una lectura minuciosa de sus sentencias publicadas. Dado que los jueces de Irlanda del Norte (al igual que sus colegas de Gran Bretaña) fueron históricamente muy reacios a ser entrevistados,¹⁶ los académicos tenían pocas alternativas realistas. Sin embargo, este proyecto logró entrevistar a jueces de Irlanda del Norte y de otros lugares, por lo que pudimos adoptar un enfoque diferente. Con Livingstone y Rebouche, McEvoy realizó entrevistas con una serie de figuras judiciales y jurídicas de alto nivel¹⁷ en Irlanda del Norte en 2002-2003.

Los resultados de esa investigación sobre el poder judicial nunca se publicaron debido a la prematura muerte del profesor Livingstone en 2004. Aunque algunos elementos del trabajo de campo tienen más de una década, se pedía al poder judicial que "reflexionara hacia atrás" sobre los derechos humanos relacionados con los conflictos. temas, ocho o nueve años después del alto el fuego. Sus comentarios siguen siendo particularmente relevantes mientras luchamos por abordar el legado del conflicto y, de hecho, sus recuerdos entonces pueden haber sido más recientes de lo que serían hoy. Durante ese período se realizaron un total de 37 entrevistas en Irlanda del Norte con actores legales, incluidos 12 con jueces superiores (del tribunal superior o superior). Además, varios de los abogados entrevistados se convirtieron posteriormente en jueces. El componente original de la investigación sobre Irlanda del Norte también se complementó con un trabajo de campo comparativo que incluyó

¹⁴ S. Livingstone, '¿Y justicia para todos? El poder judicial y la profesión jurídica en transición 'en derechos humanos, igualdad y renovación democrática en Irlanda del Norte, ed. C. Harvey (2001); B. Dickson, 'Los problemas de Irlanda del Norte y los jueces' en Irlanda del Norte: política y Constitución, ed. B. Hadfield (1992); J. Jackson, 'Muchos años después en Irlanda del Norte: el legado Diplock'. (2009) 60 *Legal Quarterly* de Irlanda del Norte 213.

¹⁵ Identificación de Jackson 220-223. Véase también Orden sobre pruebas penales (NI) de 1988.

— A pesar del importante esfuerzo de su parte, a Jackson y Doran sólo se les concedió entrevistas con tres jueces del tribunal superior y tres jueces del tribunal del condado para su investigación. Véase J. Jackson y S. Doran, op. cit., n. 9. Para una discusión interesante sobre dificultades similares para los investigadores que intentan acceder al poder judicial en Gran Bretaña, consulte J. Baldwin 'Research on the Criminal Courts'. en R. King y E. Wincup *Doing Research on Crime and Criminal Justice* (2008) y K. Malleson *El nuevo poder judicial: los efectos de la expansión y el activismo* (1999).

¹⁷ Casi todas las entrevistas se concedieron bajo condición de confidencialidad y anonimato. Las entrevistas fueron semiestructuradas, enmarcadas en temas históricos y de derechos humanos clave y generalmente duraron entre 1 y 2 horas. Al igual que gran parte de la investigación sobre la profesión judicial y jurídica, se implementó una metodología de "muestreo intencionado" en la que los entrevistados fueron elegidos utilizando una variedad de criterios que incluían antigüedad profesional, experiencia trabajando en casos relacionados con conflictos o derechos humanos o conocimiento y experiencia en debates dentro de los tribunales. la comunidad jurídica. Se elaboró una "lista de deseos" inicial de los entrevistados clave, a ellos se les escribió y, después de algunas negociaciones, casi todos aceptaron ser entrevistados. McEvoy realizó otras 14 entrevistas con abogados en Irlanda del Norte entre 2008 y 2010, pero ninguna con jueces. Se ha basado en ese y en el trabajo de campo anterior para escribir sobre los abogados en la jurisdicción. Véase K. McEvoy y R. Rebouche 'Mobilising the Professions: Lawyers, Politics and the Collective Legal Conscience' en *Judges, Transition and Human Rights* eds. J. Morison, K. McEvoy y G. Anthony (2007) y K. McEvoy '¿Qué hicieron los abogados durante la 'guerra'? Neutralidad, conflicto y cultura del quietismo '(2011) 74 *The Modern Law Review* 350.

entrevistas con figuras judiciales en otros lugares en 2002-2003.¹⁸ En 2014, McEvoy realizó otras 22 entrevistas con figuras jurídicas y judiciales en Sudáfrica, abordando, entre otras cosas, las formas en que los jueces de ese país se relacionaban (o no) con la Comisión de la Verdad y la Reconciliación.¹⁹ Como se señala a continuación, juristas de alto nivel en ambas jurisdicciones Han conversado entre sí y se han interesado mucho en las actitudes de cada uno hacia el manejo del pasado y, como sostendremos, hay verdaderas lecciones que aprender en Irlanda del Norte de la experiencia sudafricana.

Si bien nos basamos en el trabajo doctrinal de académicos anteriores, analizamos los datos de las entrevistas principalmente a través de la literatura sociojurídica sobre el desempeño judicial y la audiencia, así como también a través de los estudios más amplios sobre justicia transicional. Al observar las realidades de la vida judicial durante el conflicto (incluido el peligro muy real de ser asesinado por paramilitares y las demandas de seguridad asociadas), exploramos las formas en que los jueces de Irlanda del Norte estaban "actuando" ante varias audiencias "imaginadas" durante el conflicto, incluido el parlamento, "el público" y sus pares judiciales, todo lo cual, según sostenemos, moldeó su visión del papel judicial. Concluimos defendiendo la inclusión de un examen del papel del poder judicial como tema en los esfuerzos en curso para "lidiar con el pasado".

AUDIENCIA Y RENDIMIENTO

La naturaleza del trabajo significa que los jueces son conscientes de que están siendo observados incluso cuando son juzgados por diferentes audiencias. Por lo tanto, una sólida línea de investigación que ha surgido sobre el comportamiento judicial es explorar cómo la relación entre los jueces y estos diferentes públicos puede ayudarnos a comprender mejor el comportamiento judicial.²⁰ Resumiendo, en aras de la brevedad, gran parte de esta literatura examina los diversos públicos de los jueces. actuar para o para y cómo las cuestiones de reputación o estima entre dichas audiencias, tanto individual como institucionalmente, pueden influir en el comportamiento judicial.²¹ Aunque esta literatura tiene a menudo un matiz sociológico o "sociopsicológico",²² elementos incluyen la lente de la "elección racional" más familiar en ciencias políticas y economía.²³ El tema central que recorre todas las variantes de esta literatura es que la reacción de diferentes audiencias a las decisiones judiciales –por ejemplo, los medios de comunicación, los políticos, los abogados, otros jueces– puede impactar directamente tanto en la autoimagen como en la autoimagen pública. reputación de un determinado juez.²⁴

¹⁸ Se realizaron un total de 57 entrevistas en el trabajo de campo comparativo en 2002-2003, incluyendo a jueces de las Cortes Supremas de los Estados Unidos, Canadá, Sudáfrica, la República de Irlanda, Escocia y la entonces Cámara de los Lores de Inglaterra, algunas de las cuales son aquí referido.

¹⁹ Referencia de subvención ES/J009849/1 arriba n.1

²⁰ L. Baum, *Jueces y sus audiencias: una perspectiva sobre el comportamiento judicial* (2006).

²¹ Véase TJ Miceli y MM Cogel 'Reputation and Judicial Decision-Making' (1994) 23 *Journal of Economic Behavior and Organization* 31; F. Schauer 'Incentivos, reputación y determinantes sin gloria del comportamiento judicial' (1999) 68 *University of Cincinnati Law Review* 615; Baum, id.; N. Garoupa y T. Ginsburg 'Audiencias judiciales y reputación: perspectivas desde el derecho comparado' (2008) 47 *Columbia Journal of Transnational Law* 451.

²² Baum, op. cit., n.20.

²³ Garoupa y Ginsburg op. cit. norte. 21, 452-453 Véase también RA Posner '¿Qué maximizan los jueces y magistrados? (Lo mismo que todos los demás hacen)' (1993) 3 *Supreme Court Economic Review* 1. También existe una variante evaluativa y gerencial de la literatura sobre el 'desempeño' judicial, particularmente en los Estados Unidos, en estados donde los jueces son elegidos directamente por el público. . En tal contexto, las evaluaciones continuas sobre cuestiones como la gestión de casos, la claridad de las explicaciones, el comportamiento en la sala del tribunal, etc., se utilizan para informar las elecciones judiciales. Ver RL Kourlis y J. Singer 'Un programa de evaluación del desempeño para el poder judicial federal' (2008) 86 *Denver University Law Review* 7 para una descripción general). No se realizaron encuestas judiciales de este tipo en Irlanda del Norte y, por tanto, nuestra noción de desempeño es sociológica, sociopsicológica y política.

²⁴ Garoupa y Ginsburg, op. cit., n.21, págs. 107-1 452-53.

Además de estas "compensaciones" instrumentales o estratégicas, la búsqueda de la estima y la reputación judiciales también está ligada a las relaciones sociales y al estatus social. Construir y mantener la estima profesional y personal y un sentido de legitimidad profesional es un proceso fundamentalmente social que requiere la validación de los demás.²⁵ Desde al menos el clásico de Goffman *La presentación de uno mismo* en la vida cotidiana, gran parte de la literatura sobre estos temas se centra inevitablemente en lo que Goffman se refirió a lo "teatral" y lo "dramatúrgico" lo cual, como se señaló anteriormente, se presta bien a un análisis del poder judicial.²⁶

Sin embargo, hay más en esta noción de desempeño que simplemente los aspectos dramáticos más obvios de la función judicial.

Lawrence Baum, tomando prestadas ideas de esta literatura sobre psicología social, observa que los jueces, como las personas en general, presumiblemente quieren agradar a otras personas, especialmente a aquellos con quienes comparten identidades sociales destacadas.²⁷ Al escribir principalmente sobre jueces en los Estados Unidos, sostiene que los jueces, como todos nosotros, participan en actos de "autopresentación" (o 'manejo de la impresión') para proyectar una imagen deseable de sí mismos.²⁸ Tales actos pueden variar desde florituras estilísticas en una decisión escrita hasta decidir el resultado de un caso con la vista puesta en una audiencia particular. El público más amplio posible para los actos de autopresentación judicial es el "público". Sin embargo, más allá de un deseo general de aprobación pública, los jueces pueden tener especial consideración hacia ciertos "grupos de referencia" particulares. Para Baum, tales grupos de referencia podrían incluir políticos, importantes medios de comunicación, profesionales del derecho, académicos del derecho y otros formadores de influencia.²⁹

Si bien, por supuesto, el contexto es muy diferente, los temas de la audiencia y la actuación son especialmente relevantes en el caso del poder judicial de Irlanda del Norte, dada la naturaleza cargada de política de los casos relacionados con conflictos. Por ejemplo, los jueces que presidieron los juicios Diplock por los delitos más graves estuvieron involucrados en lo que Douglas ha llamado la realización de un proceso. Estos "espectáculo de legalidad".³⁰ juicios (y acciones legales relacionadas, como demandas civiles o conflictos revisiones judiciales relacionadas) fueron dramas legales intensos y de alto riesgo en los que, al menos con los republicanos, la legitimidad del Estado mismo estaba siendo cuestionada por los acusados o litigantes.³¹ A pesar de la insistencia judicial ritual de que tales eventos eran la ley siguiendo su curso,³² estos fueron lugares intensos de drama legal y político en los que los jueces tenían un papel protagónico. En términos más generales, como explicamos a continuación, las formas en que los jueces desempeñaron su papel dentro y fuera del tribunal – moldeadas por las realidades de la situación de seguridad y otros factores – creó normas y valores poderosos sobre lo que significaba ser juez y cómo los jueces "imaginaban" ciertas audiencias.

Habiendo revisado la literatura secundaria y los datos de nuestras propias entrevistas, sostenemos que los jueces de Irlanda del Norte, por una combinación de razones sociopsicológicas y racionales-estratégicas, actuaron ante al menos tres audiencias clave durante el conflicto de Irlanda del Norte. Estos eran: (i) el Parlamento – o como se expresó a menudo, la 'Voluntad del Parlamento'; (ii) el público – en términos generales

²⁵ C. Johnson, T. Dowd y C. Ridgeway 'La legitimidad como proceso social' (2006) 32 *Revisión anual de sociología* 53.

²⁶ E. Goffman, *La presentación de uno mismo en la vida cotidiana* (1959) xi.

²⁷ Baum, op. cit., n.20, págs. 25-50.

²⁸ id., págs. 32-39. Véase también Posner op. cit. norte. 23.

²⁹ Árbol arriba. citado n.20, págs. 88-118.

³⁰ L. Douglas, *La memoria del juicio. Hacer derecho e historia en los juicios del Holocausto* (2001) 114.

³¹ K. McEvoy 'Ley, lucha y transformación política en Irlanda del Norte' (2000) 27 *Revista de Derecho y Sociedad* 542.

³² Para un análisis más detallado, véase K. Boyle, T. Hadden y P. Hillyard (1980) *Ten Years on in Northern Ireland: The Legal Control of Political Violence* (1980). Jackson y Doran, op. cit. n 9.

entendidos como aquellos que apoyaron el estado de derecho y no respaldaron la violencia política; y (iii) otros jueces , tanto en Gran Bretaña como en Irlanda del Norte.

Actuando para el Parlamento

Quizás el público más obvio ante el cual actuó el poder judicial de Irlanda del Norte durante el conflicto fue el Parlamento, o como lo expresaron los jueces en el trabajo de campo, la "voluntad del Parlamento". Con la asamblea descentralizada en Irlanda del Norte suspendida a partir de 1972, el parlamento específico ante el cual actuaban era la legislatura de Westminster que gobernó Irlanda del Norte durante el resto del conflicto.³³ Por supuesto, las particularidades de la actuación judicial ante esta audiencia se enmarcaban explícitamente en torno a la comprensión e interpretación judicial de la relación constitucional con el Parlamento de Westminster, en particular la doctrina de la soberanía parlamentaria.

Para resumir brevemente, la interpretación ortodoxa de la soberanía parlamentaria, popularizada por AV Dicey, sostiene que el Parlamento puede hacer (o deshacer) cualquier ley y que ninguna institución o funcionario puede legalmente revocar o ignorar una ley del Parlamento.³⁴

Cada vez más, en particular desde finales del siglo XX , esta interpretación ortodoxa ha sido cuestionada tanto por los académicos del derecho como por los tribunales.³⁵ Si bien estos debates son, por supuesto, un prisma interesante a través del cual ver la actuación judicial contemporánea ante el Parlamento como "una audiencia", Es importante destacar que fue la versión ortodoxa de la soberanía parlamentaria la que influyó en la actuación judicial durante el conflicto de Irlanda del Norte. Durante ese período (1969-1998), los jueces de Irlanda del Norte (y Gran Bretaña) trabajaban sin el beneficio de una declaración de derechos constitucional o estatutaria (como la Ley de Derechos Humanos de 1998) que los empoderara. En consecuencia, desde ese punto de vista, claramente entendieron que estaban obligados constitucionalmente a implementar las órdenes legislativas del Parlamento.

Como resumió un juez al hablar sobre la forma en que los jueces veían la relación con el parlamento:

Creo que todos estábamos preocupados tanto en nuestra formación como en nuestros puntos de vista judiciales, siempre preocupados por no invadir campos políticos en áreas donde existe un mecanismo democrático para determinar cuestiones de política... los jueces eran reacios a asumir el papel de responsables de la formulación de políticas en áreas donde el Parlamento ha considerado oportuno promulgar ³⁶ leyes o aplicar políticas.

³³ La Ley del Gobierno de Irlanda de 1920 que estableció el Parlamento de Stormont en realidad había colocado a los tribunales de Irlanda del Norte en la posición constitucionalmente inusual (en el Reino Unido) de poder revisar e invalidar la legislación de la legislatura descentralizada. Sin embargo, en la práctica, los jueces durante este período mostraron poco deseo de utilizar este poder, particularmente para desafiar las desigualdades del régimen dominado por los unionistas. Véase H. Calvert *Constitutional Law in Northern Ireland* (Stevens, Londres, 1968) p.289

³⁴ AV Dicey *Introducción al estudio de la ley de la Constitución* (8ª edición) (1915).

³⁵ Para una descripción sucinta de estos desafíos, ver M. Elliot, 'United Kingdom: Parliamentary Sovereignty under Pressure' (2004) 2 *International Journal of Constitutional Law* 545. Para una defensa moderna de la doctrina, ver J. Goldsworthy, *The Sovereignty of Parliament: Historia y Filosofía* (2001). Por ejemplo, bajo la bandera del "constitucionalismo del derecho consuetudinario", los estudiosos del derecho público han propuesto una interpretación revisionista del constitucionalismo del Reino Unido que sitúa a los tribunales (a través del derecho consuetudinario) como los guardianes últimos de los principios constitucionales que, a su vez, remodelan la autoridad del Parlamento como un artefacto del derecho consuetudinario, que los tribunales pueden alterar o restringir legalmente cuando, por ejemplo, los derechos individuales fundamentales se ven amenazados –como fue el caso de la legislación de emergencia durante los "Problemas" en Irlanda del Norte. Véase TRS Allan, *Justicia constitucional: una teoría liberal del estado de derecho* (2001).

³⁶ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 5 de diciembre de 2002.

Jackson,³⁷ Dickson,³⁸ Livingstone,

³⁹ Quirk⁴⁰ y otros y está fuera del alcance de este artículo. No hace falta decir que, si bien informan sobre algunos patrones complejos y en ocasiones contradictorios, se destacan algunos temas comunes. Un par de ejemplos ilustrativos son suficientes para los propósitos actuales.

Como se señaló anteriormente, un elemento clave de la contrainsurgencia del Estado fue la extracción de confesiones de sospechosos de ser paramilitares.⁴¹ Al principio del conflicto, el LCJ Lowry rechazó ciertas técnicas de interrogatorio policial por contravenir los principios del derecho consuetudinario de la "prueba de voluntariedad".⁴² Sin embargo, esta prueba fue reemplazada específicamente en la Ley de Disposiciones de Emergencia de Irlanda del Norte para que las confesiones fueran admitidas "a menos que hubiera evidencia prima facie de tortura o trato inhumano o degradante".⁴³ Los tribunales sostuvieron que, si bien seguía existiendo una discrecionalidad general para excluir declaraciones, "ésta no debería ejercerse de manera que frustré la voluntad del Parlamento"⁴⁴, que claramente había tenido la intención de cambiar la ley para "hacer inadmisibles mucho de lo que anteriormente debía haber sido excluido".⁴⁵ En la práctica, como señala Livingstone, la discreción judicial residual rara vez se utilizó.⁴⁶

También a modo de ejemplo, los tribunales adoptaron una posición similar con respecto a los poderes policiales previstos en la legislación de emergencia para excluir a los abogados de las entrevistas. Las disposiciones especificaban que dicho acceso podría retrasarse hasta 48 horas si la policía tuviera una sospecha razonable de que se podría interferir con las pruebas o alertar a otros sospechosos. En la práctica, negar a los sospechosos de terrorismo el acceso a su abogado se convirtió en una rutina: a menudo se permitían consultas sólo durante 30 minutos y luego se volvía a excluir al abogado.⁴⁷ Una vez más, los tribunales confirmaron tales prácticas.⁴⁸ Por ejemplo, en la solicitud de *Re Russell*, LCJ Hutton confirmó que permitir que los abogados estuvieran presentes durante el interrogatorio de los sospechosos de terrorismo sería "contrario a la intención general del parlamento".⁴⁹ Como ha argumentado Dickson con respecto a este caso y su línea de razonamiento asociada, "...la decisión del tribunal, por desgracia, es el epítome de cuán deferentes, incluso en fechas tan recientes como mediados de la década de 1990, los tribunales podían ser hacia las políticas antiterroristas de la policía y del gobierno."⁵⁰ En una línea similar, John Jackson ha caracterizado al poder judicial como con una actitud 'bastante complaciente' hacia la ley de emergencia, mostrando poca voluntad de criticar o restringir los poderes de emergencia, negándose constantemente el espa

³⁷ *idem*.

³⁸ B. Dickson, 'La Cámara de los Lores y el conflicto de Irlanda del Norte: una secuela' (2006) 69 *Modern Law Review* 383.

³⁹ *op. cit.*, n.14 también S. Livingstone, 'The House of Lords and the Northern Ireland Conflict' (1994) 57 *Modern Law Review* 333.

⁴⁰ H. Quirk 'No menciones la guerra: el tribunal de apelaciones, la comisión de revisión de casos penales y su negociación con el pasado en Irlanda del Norte.' (2013) 76 *Revista de derecho moderno*, 951

⁴¹ Como prueba de una investigación sobre presuntos abusos en los centros de interrogatorio, el Ministerio Público informó que el caso de la fiscalía se basó total o principalmente en confesiones en el 75-80% de los casos. Informe del Comité de Investigación sobre los Procedimientos de Interrogatorio Policial en Irlanda del Norte (Informe Bennett) Cmnd 7497 (1979) Párrafo 30.

⁴² *R contra Flynn y Leonard* [1972] NIJB.

⁴³ Artículo 6 (Ley de disposiciones de emergencia) de 1973.

⁴⁴ *R contra McCormick* [1977] NI 105; *R contra Howell y otros* (1987) 5 NIJB 10.

⁴⁵ *R contra Corey y otros*, 6 de diciembre de 1973, no declarado; [1979] NI 49.

⁴⁶ Livingstone *op cit.*, n.14.

⁴⁷ Comité de Abogados para los Derechos Humanos, los Derechos Humanos y la Defensa Legal en Irlanda del Norte (Nueva York: Comité de Abogados por los Derechos Humanos, 1993) 71.

⁴⁸ En la solicitud de *Re Floyd* [1997] NI 414, que aprueba *R v Dougan* (1995, no informado). Véase más Quirk *op cit.* n.47.

⁴⁹ Con respecto a la solicitud de *Russell* 1996 NI 310.

⁵⁰ B. Dickson *El Convenio Europeo sobre Derechos Humanos y el Conflicto en Irlanda del Norte* (2009) 182-183.

discrecionalidad [por ejemplo, excluir pruebas confesionales, revitalizar las normas de los jueces que habían 'permanecido inactivas' o hacer valer los derechos de los abogados frente a sus clientes] " en vista de la necesidad de adherirse a la voluntad del parlamento".⁵¹

Para intentar comprender mejor esta actitud dócil o deferente del poder judicial hacia la voluntad del Parlamento, reflejada tanto en nuestras propias entrevistas como en sus sentencias escritas, hemos examinado parte de la literatura comparada sobre los tribunales y el comportamiento judicial.⁵² Esa literatura identifica varios posibles maneras en que las ramas "políticas" del gobierno pueden amenazar o restringir el poder judicial.⁵³ En algunos casos, los jueces pueden ser ignorados,⁵⁴ anulados (por ejemplo, aprobando nueva legislación o incluso modificando la constitución).⁵⁵

o in extremis, 'castigado' con la congelación de salarios, el impeachment o el Ejecutivo renovando Hay nombramientos para "llenar" una corte más dócil.⁵⁶ pruebas contundentes de otros lugares En el contexto de Irlanda del Norte, sin embargo, la "limitación judicial" abierta no era una institución .

57

influencia plausible en el comportamiento judicial. Al igual que sus homólogos en Gran Bretaña, los jueces de Irlanda del Norte han disfrutado históricamente de un gran grado de independencia formal y, a diferencia de Los jueces de otras sociedades en conflicto tenían poco miedo a represalias directas de los políticos por decisiones no deseadas.⁵⁸ Aparte de esta independencia legal formal, la sinceridad del compromiso de los jueces con la independencia judicial en las entrevistas fue palpable.

Por lo tanto, más que cualquier "amenaza" real o directa del Parlamento o el Ejecutivo a la independencia judicial, la fuente de esta amplia cultura de cumplimiento o deferencia es más compleja y sutil. En lugar de ello, argumentaríamos que la "voluntad del Parlamento" se convirtió en una forma para que los jueces imaginaran un Estado democrático "haciendo lo mejor que podía" para responder a una amenaza terrorista muy real, sin dejar de adherirse a los preceptos básicos del Estado de derecho. En cierto nivel, esa lectura era cierta. El gobierno británico no abandonó simplemente el Estado de derecho en su respuesta a la violencia política.⁵⁹ En otro, fue un ejemplo clásico de la brecha entre lo que Roscoe Pound llamó "la ley en los libros y la ley en acción".⁶⁰

Como sabemos ahora, el Estado sí participó en abusos generalizados contra los derechos humanos, incluida la tortura de sospechosos bajo custodia policial, ejecuciones extrajudiciales de sospechosos de pertenecer a paramilitares, el asesinato de

⁵¹ J. Jackson, op. cit. 14, pág. 22.

⁵² T. Ginsburg, Revisión judicial en nuevas democracias (2003).

⁵³ Ginsburg, id.

⁵⁴ G. Vanberg, La política de revisión constitucional en Alemania (2005).

⁵⁵ J. Ferejohn y B. Weingast. 'Una teoría positiva de la interpretación estatutaria' (1992) 12 Revista Internacional de Derecho y Economía 263; A. Harvey y B. Friedman, 'Pulling Punches: Congressional Constraints on the Supreme Court's Constitutional Fallings, 1987-2000' (2006) 31 Legislative Studies Quarterly 533.

⁵⁶ Véase K. Whittington 'Sanciones legislativas y el entorno estratégico de la revisión judicial' (2003) 1 Revista Internacional de Derecho Constitucional 446.

⁵⁷ Para una revisión de la literatura, ver L. Epstein y T. Jacobi, 'The Strategic Analysis of Judicial Decisions' (2010) 6 Annual Review of Law and Social Science 341.

⁵⁸ Sobre la "limitación judicial" y la independencia judicial, véase Epstein, Knight y Shvetsova op. cit. n.8; Ginsburg op. cit. n.7; Helmke op. cit. n.5; RB Chávez, J. Ferejohn y B. Weingast 'Una teoría del poder judicial políticamente independiente' en Tribunales de América Latina, eds. G. Helmke y J. Ríos-Figueroa (2011).

⁵⁹ F. Ní Aoláin y C. Campbell 'La paradoja de la transición en la democracia en conflicto'. Derechos Humanos Trimestral (2005) 27, 172.

⁶⁰ R. Pound 'El derecho en los libros y el derecho en acción'. (1910) American Law Review 44, 12. Pound se refirió específicamente a la disparidad entre las normas jurídicas que aparentemente protegían a los acusados '...y los agentes y detectives de policía [que] no dudan en llevar a cabo los exámenes más minuciosos, rígidos y a menudo brutales de los acusados. o personas sospechosas, con toda apariencia de legalidad y de tener el poder del Estado detrás de ellas.' (pág.17).

civiles, colusión con paramilitares leales en delitos graves, incluido el asesinato, e intentos sistemáticos de encubrir todas estas actividades.⁶¹ Si bien ninguna de estas actividades fue autorizada formalmente por el Parlamento, sucedieron y es una pregunta legítima (a la que volveremos en la sección final) para preguntar si los jueces podrían haber hecho más para prevenirlos o exponerlos. En cierto nivel, actuar según su versión de un Westminster democrático y sujeto a reglas permitió a los jueces imaginar algunas de las realidades del conflicto político fuera de la corte y el papel inevitable que la ley estaba desempeñando en ese conflicto.⁶² Como concluyó Livingstone, los jueces mostraron '...ningún sentimiento de asombro sobre si algo ha estado mal alguna vez en el estado de Irlanda del Norte, ningún sentimiento de perspectiva alternativa sobre el mal del terrorismo y el derecho del estado a combatirlo incluso en un sistema político tan dividido.' ⁶³

Actuar para 'el público' Los

datos de nuestras entrevistas también dan a entender una relación complicada y matizada con 'el público' como audiencia para la actuación judicial. Investigaciones realizadas en otros lugares sugieren que los jueces pueden tener estrechas razones instrumentales para tener en cuenta las opiniones del público (por ejemplo, jueces electos cuyos patrones de sentencia se reflejarán en las campañas de reelección), pero también, en un nivel estratégico más amplio, para mantener el apoyo público a la institución. Los jueces suelen expresarlo como vital para conservar su legitimidad e independencia.⁶⁴ Además, una característica clave de la literatura sobre 'los jueces y el público' es su enfoque en el hecho de que los jueces trabajan y viven en las comunidades a las que sirven. Por ejemplo, incluso en las comunidades más adineradas en las que inevitablemente viven los jueces, Peltasson ha proporcionado detalles fascinantes sobre las presiones sociales y políticas que enfrentaron los jueces del Sur en los Estados Unidos cuando dictaminaron sobre asuntos controvertidos de derechos civiles.⁶⁵ En el caso de Irlanda del Norte, el contexto político del conflicto tuvo (al menos) dos consecuencias importantes para la relación del poder judicial con su audiencia. En primer lugar, las realidades del contexto de seguridad tuvieron un efecto directo en las relaciones materiales entre los jueces y la comunidad y (podríamos argumentar) en las formas en que se concibió la noción judicial de lo público. Por lo tanto, las formas en que los jueces de Irlanda del Norte podían interactuar prácticamente con el público estaban muy restringidas. En segundo lugar, la importancia que los jueces suelen atribuir a proyectar una imagen neutral o apolítica ante el público se vio sin duda acentuada por la naturaleza dividida y a menudo sectaria de la sociedad en Irlanda del Norte.

No se deben subestimar las consecuencias personales de desempeñarse como juez durante el conflicto de Irlanda del Norte. Se llevaron a cabo al menos 18 ataques paramilitares republicanos contra el poder judicial, que resultaron en el asesinato de dos magistrados y la hija de otro, de dos jueces de tribunales de condado, y de Gibson LJ y su esposa.⁶⁶ Los jueces fueron (y de hecho algunos todavía lo son) asignados Protección de seguridad las 24 horas por parte de la policía, necesariamente se impusieron restricciones a sus movimientos y hábitos sociales, y sus familias se vieron inevitablemente afectadas por

⁶¹ I. Cobain *Cruel Britannia: Una historia secreta de tortura* (2012) Capítulo 6; M. Reglas de los grandes chicos urbanos: el SAS y la lucha secreta contra el IRA (1992); Informe de Lord Saville sobre la investigación del Domingo Sangriento (2010); D. De Silva *El informe de la revisión de Patrick Finucane* (2012).

⁶² Como le dijo un abogado veterano a uno de los autores; 'Mi preocupación era que algunos de los jueces a veces parecían aceptar demasiado acríticamente la buena fe de los políticos y administradores y eran reacios a intervenir demasiado activamente en estos asuntos... Por mi parte, creo que porque si la naturaleza del sistema británico, En la práctica, el Parlamento no es un instrumento muy eficaz para frenar los excesos del gobierno. Entrevista, 14 de noviembre de 2002.

⁶³ Livingstone *op. cit.*, n.14, p.153.

⁶⁴ Véase JL Gibson, GA Caldeira y LK Spence, 'Measuring Attitudes Toward the United States Supreme Court' (2003) 47 *American Journal of Political Science* 354; T. Bingham, *El estado de derecho* (2010). Véase también Vanberg *op. cit.* n.54.

— JW Peltasson, *Cincuenta y ocho hombres solitarios: jueces federales del sur y desegregación escolar* (1971).

⁶⁶ Para un análisis más detallado a continuación, véase C. Blair, *Judicial Appointments: Research Report 5 Criminal Justice Review of Northern Ireland* (2000) 29.

la realidad de estar constantemente bajo amenaza. Las ansiedades consiguientes salieron a la luz en las entrevistas:

Creo que es muy duro para las familias. Dado que todos somos hombres, bueno, en el Tribunal Superior quiero decir que yo diría que las esposas son las personas que pasan los momentos más difíciles porque tienen seguridad todo el día.⁶⁷

Creo que es particularmente difícil para mi esposa debido a las restricciones que existen en sus movimientos. Se da cuenta de que no puede salir como le gustaría sin que haya alguien cerca. Por supuesto, existen restricciones para ir a lugares habituales en momentos determinados, etc., lo que supone una gran tensión.⁶⁸

Tal vez no me haya afectado tanto como a algunos de mis colegas... tenemos gente [agentes de policía] que vive en la casa, no en la casa sino en el jardín todo el tiempo. No lo encuentro molesto porque ya me he acostumbrado, aunque a otros compañeros les resulta absolutamente asfixiante...

69

Uno no puede simplemente decidir ir a la ciudad y encontrarse con alguien fuera de la Ópera, ir a tomar una copa, ir a la función y tal vez ir a cenar después con media docena de viejos amigos, no es tan fácil como eso.

70

Si bien nadie cuestionaría los inevitables desafíos personales y familiares del contexto de seguridad, la cuestión clave para los propósitos actuales es qué impacto (si alguno) tuvo el aislamiento forzado de aspectos de la vida comunitaria normal en el desempeño de sus deberes por parte de los jueces. el Banco. Un abogado de alto nivel, ahora juez, sugirió una serie de formas sutiles en las que el contexto de seguridad puede haber influido en algunos jueces en el punto álgido del conflicto. Vale la pena incluir su razonamiento detallado en su totalidad:

Bueno, hubo amenazas indirectas, hubo amenazas directas y las personas asesinaron a sus familias, a las familias de los jueces, a sus parientes y a sus amigos. En primer lugar, era una amenaza muy real. Ahora bien, creo que hubo efectos directos y efectos indirectos, y los efectos indirectos fueron probablemente los más peligrosos de los dos. Los efectos directos obviamente fueron rodear a los jueces con algodón, policías que aparecían con ellos en todas partes, en eventos sociales, en clubes de golf, etc. No me gustaría pensar que esto tendría un impacto directo en el juez excepto, obviamente, estaba siendo mantenido fuera de una cultura normal y corriente. Simplemente no se mezclaban con gente normal y no vivían una vida cotidiana normal. Los efectos indirectos, diría yo, es que ciertos jueces comenzaron a mostrar grados de paranoia. Creo que empezó a afectarles. Creo que hay algunos juicios, particularmente en los días del supergrass, en el apogeo de la amenaza terrorista, en los que se puede decir que los jueces estaban claramente influenciados. No estoy diciendo que se estuviera atacando a los jueces en el sentido popular de que se estaba atacando a la gente.

⁶⁷ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 13 de diciembre de 2002. Las dimensiones de género del desempeño judicial durante el conflicto no fueron un tema explorado en el trabajo de campo. Si bien hicimos preguntas sobre género y nombramientos judiciales dada la falta de mujeres en los tribunales, estas no se informan en esta investigación. Para un análisis más detallado, consulte D Feenan 'Mujeres juezas: Juzgando con género, justificando la diversidad'. (2008) Revista de Derecho y Sociedad 35, 490.

⁶⁸ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 23 de abril de 2003.

⁶⁹ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 9 de diciembre de 2002.

⁷⁰ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 8 de octubre de 2002.

estar influenciados por personas sin nombre que entraban y salían corriendo de sus habitaciones, pero creo que mentalmente muchos de ellos y muchos de sus juicios pagaron la pena.⁷¹

Ciertamente, algunos propios jueces expresaron preocupación precisamente por los peligros de su aislamiento social forzado debido a la amenaza a la seguridad:

[Lo] que me preocupa es el aislamiento, así que cuando salgo de aquí siempre viajo en autobuses y trenes. Me gusta cuando puedes andar hablando con la gente. Y creo que ese es el peligro, que los jueces estén en esta especie de capullo...⁷²

Siempre he tenido la opinión de que no quiero saber de ninguna amenaza a mi seguridad, no quiero saber si me han identificado en documentos o algo así, a menos que sea necesario. También he reconocido desde el principio que existe un peligro real de institucionalizarse en esta seguridad ...⁷³

La sensibilidad judicial ante los peligros percibidos del aislamiento social y la proximidad a (y la dependencia de) las fuerzas de seguridad para su protección estaban, por supuesto, aliadas en el contexto de Irlanda del Norte a la importancia de los antecedentes comunitarios del propio poder judicial. Si bien hasta el día de hoy no se publican los antecedentes comunitarios de los jueces, discernir dicha información es bastante sencillo en la práctica en un lugar donde las habilidades de "cognición étnica" están bien difundidas.

perfeccionado. A principios de la década de 1970, el origen protestante y unionista de la mayoría del poder judicial era un tema que preocupaba desde hacía mucho tiempo.⁷⁵ Aunque las investigaciones realizadas en las décadas de 1970, 1980 y 1990⁷⁶ no lograron encontrar pruebas convincentes de un sesgo unionista sistemático por parte de los jueces en el sistema Diplock (por ejemplo, de patrones de sentencias pro-leales/anti-republicanos), las acusaciones de tal sesgo fueron un elemento básico de los discursos republicanos durante todo el período.⁷⁷ A finales de los años 1980 y principios de los años 1990, como señalan Jackson y Doran, "en los últimos años la La composición del tribunal se ha alineado más con el equilibrio de las creencias religiosas en la sociedad" (1995: 30). Sin embargo, independientemente de la composición religiosa real del poder judicial, los antecedentes comunitarios eran una cuestión sobre la cual los jueces eran sensibles. Así, según

⁷¹ Entrevista con un destacado abogado de Irlanda del Norte, ahora juez, 25 de noviembre de 2002.

⁷² Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 13 de diciembre de 2002.

⁷³ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 9 de diciembre de 2002.

⁷⁴ P. Shirlow, 'Miedo y división étnica'. (2001) 13 Revisión de la Paz 67 en 72.

⁷⁵ Como señalan Boyle et al, de los 20 jueces del Tribunal Superior nombrados desde la formación del estado, 15 habían estado asociados abiertamente con el Partido Unionista, dos de los tres jueces del Tribunal de Apelaciones de Irlanda del Norte eran ex fiscales generales de gobiernos unionistas, uno de los cuatro jueces del Tribunal Superior era también ex fiscal general y otro hijo de un fiscal general unionista. op. cit., n.32. Véase también K. Boyle, T. Hadden y P. Hillyard, *Law and State: The Case of Northern Ireland* (1975) 11. Hadden y Hillyard señalan además que, si bien había surgido una convención para garantizar que al menos un juez superior fuera católico, Los nacionalistas consideraban a estos jueces como "católicos de Castle, que probablemente apoyarían al gobierno que los había promovido", véase T. Hadden y P. Hillyard, *Justice in Northern Ireland: A Study in Social Confidence*. (1973)

11. Esta fue la opinión de un abogado entrevistado, ahora juez: 'Al comienzo de los disturbios, el tribunal era predominantemente protestante. Esto cambió y ahora todos los niveles del poder judicial parecen reflejar un equilibrio religioso comparable al de la población. Sin embargo, la realidad fue que los nombramientos fueron realizados por jueces católicos del establishment que resultaron ser más derechistas que los jueces protestantes. Los jueces protestantes no tenían nada que probar» (entrevista, 20 de noviembre de 2002). "Católicos de Castle" es un término despectivo para los unionistas católicos que se consideran "leales" a la causa política unionista.

⁷⁶ Boyle, Hadden y Hillyard, op. cit., n. 32. Walsh, op. cit., n.13; Jackson y Doran, op. cit. n.9.

⁷⁷ Boyle, Hadden y Hillyard, op. cit. n.32 y Walsh, op. cit. n.13, ambos señalan algunas pruebas de disparidades en los cargos por parte del Director del Ministerio Público en el extremo inferior del espectro de delitos (es decir, los protestantes son acusados de delitos menores que los católicos), pero no proporcionan conclusiones detalladas sobre los patrones de sentencias discriminatorias por parte del Director del Ministerio Público. jueces.

Por un lado, los jueces de Irlanda del Norte deberían tener especial cuidado en explicar y enfatizar la base aparentemente legal de sus decisiones, para evitar cualquier acusación de parcialidad política:

Debido a que hay tantas cosas en esta sociedad, alguien estaría obligado a decir: "oh, él diría eso, ¿no? Mira de dónde viene", y si lo haces por buenas razones judiciales, como dice la gente, 'bueno, esos son sus antecedentes, él seguramente dirá eso, uno quiere asegurarse de haber expresado las razones adecuadas, las razones judiciales, y a veces es bastante difícil transmitirlo'.⁷⁸

De manera similar, otro juez expresó la opinión de que las decisiones judiciales deberían adaptarse intencionalmente en beneficio de las audiencias del público y de los medios de comunicación, de modo que "el público que escucha y la prensa que observa pueda ver lo más claramente posible dónde están sus razones sin tener que salir a buscarlo y no siempre lo hacen."⁷⁹ Continuó reconociendo que a veces incluía un párrafo especial al final de sus sentencias, particularmente en casos 'políticos', en el que se preocupaba de explicar cómo se decidió el caso dentro de lo que denominó "los cuatro rincones de la función judicial adecuada".⁸⁰ En la misma línea, otro juez se hizo eco de la necesidad de ser conscientes de cómo la prensa informará al público las decisiones judiciales. Por lo tanto, en su opinión, los jueces deberían redactar razones claras y cuidadosas que disuadan a la prensa de reducir cuestiones legales complejas a "titulares publicitarios" simplificados.⁸¹

Para algunos jueces, el efecto acumulativo de la situación de seguridad y la naturaleza políticamente cargada de muchos de los casos relacionados con el conflicto parecieron alentar una visión muy cautelosa del papel judicial más allá de la sala del tribunal. Los jueces de alto rango entrevistados para la parte comparativa de este proyecto tenían claro que la participación mesurada en los debates públicos sobre los derechos humanos y el estado de derecho era en realidad una parte clave de la función educativa del poder judicial.⁸² Sin embargo, en el contexto de Irlanda del Norte ocurrió lo contrario. . . Si bien los jueces dieron algunas conferencias públicas tanto en Irlanda del Norte como en Gran Bretaña, hubo una aversión discernible al compromiso judicial durante el conflicto con el público a través de conferencias, los medios de comunicación y las formas habituales en que los jueces buscan "llegar" al público aparte de a través de sus juicios. Un juez insistió en que el poder judicial debería evitar ser visto como si persiguiera "una agenda política particular", que debería ser "muy, muy cuidadoso" para evitar ser identificado con una opinión y, en consecuencia, deben abstenerse de expresar sus puntos de vista en público.⁸³ El mismo juez incluso advirtió contra los jueces que participaran en procesos de consulta en los que se les exigiría expresar opiniones sobre cuestiones de reforma legal.⁸⁴ Otro juez dijo que

⁷⁸ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 8 de octubre de 2002.

⁷⁹ *idem.*

⁸⁰ _____

⁸¹ Entrevista con un juez de alto rango de Irlanda del Norte, 9 de diciembre de 2002. El ex presidente del Tribunal Supremo, Lowry, se hizo eco de estas opiniones cuando escribió que los jueces de Irlanda del Norte deben ser conscientes de que sus sentencias serían examinadas no sólo por los tribunales de apelación sino también, potencialmente, por "buenos" críticos informados y posiblemente hostiles", véase Lord Lowry "National Security and the Rule of Law" (1992) 26 *Israel Law Review* 117 en 131.

⁸² Por ejemplo, entrevistas con la jueza de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Ruth Ginsberg, 19 de diciembre de 2002; la jueza de la Corte Suprema de los Estados Unidos, Sandra Day O'Connor, el 7 de noviembre de 2002; la presidenta del Tribunal Supremo de Canadá, Beverly McLachlin, el 20 de junio de 2002; la jueza Claire L'Heureux . Dubé de la Corte Suprema de Canadá, 19 de junio de 2002. Como resumió el entonces Presidente del Tribunal Supremo de Inglaterra y Gales, Sir Harry Woolf; "...el juicio tiene que ser la explicación y no creo que debas empezar a discutir eso. Sin embargo, al discutir temas en general y explicar la ley, es muy importante en materia de derechos humanos dejar claro que las decisiones difíciles son realmente importantes y que generalmente son muy impopulares y estas son las cosas que creo que tenemos que tomar. Explícame, es parte del trabajo. Entrevista, 30 de octubre de 2002. Todos estos entrevistados renunciaron a su derecho al anonimato.

⁸³ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 5 de diciembre de 2002.

⁸⁴ *idem.*

El poder judicial debería abstenerse en gran medida de participar en debates públicos a menos que impugne la independencia judicial.⁸⁵ En una línea similar, otro juez identificó explícitamente las apariciones y declaraciones públicas como un peligro para la estima del poder judicial entre el público.⁸⁶ A la luz de lo que llamó la "posición antidemocrática" de los jueces, razonó que el poder judicial "probablemente no sea muy altamente considerados en absoluto, pero... lo serían menos si [se] expusieran demasiado".

87

En resumen, la forma en que los jueces imaginaban al "público" y su relación con él estaba, tal vez inevitablemente, moldeada por los contornos sociales y políticos del conflicto y la sociedad dividida en la que vivían y trabajaban.⁸⁸ De hecho, el "Público" fue probablemente una construcción mental problemática para los jueces durante el conflicto. Aunque las referencias a personas con "pensamiento correcto" en Irlanda del Norte abundan en las sentencias a lo largo del conflicto⁸⁹ (un término aparentemente utilizado como sinónimo de oposición a la violencia política y apoyo al Estado de derecho), en realidad elementos significativos del público no encajaban en categorías tan agradables. Una vez que el Sinn Féin comenzó a participar en las elecciones a principios de la década de 1980, su apoyo electoral se mantuvo estable en aproximadamente un tercio de la comunidad nacionalista.

⁹⁰ Si bien las organizaciones paramilitares leales o sus homólogos políticos nunca disfrutaron de tal apoyo en la comunidad unionista, las actitudes hacia la violencia estatal fueron mucho más ambiguas y los dos principales partidos unionistas (el Partido Unionista del Ulster y el Partido Unionista Democrático) pidieron constantemente políticas de seguridad cada vez más vigorosas. Incluso el uso del sistema supergrass y el 'disparar a matar' a sospechosos paramilitares republicanos.⁹¹ Conscientes de los riesgos de seguridad que plantea la interacción social normal y conscientes de que sus pronunciamientos públicos inevitablemente serían leídos a través de las narrativas contrapuestas del conflicto, los jueces tenían una posición incómoda relación con el "público", que a menudo parecía estar moldeada por la desconfianza o la sospecha abierta.

Actuar para sus pares

Finalmente, el tercer público clave para el que los jueces parecían actuar durante el conflicto de Irlanda del Norte era el propio poder judicial. Como señala Baum, más allá de la estima entre los abogados regulares, es probable que los jueces atribuyan un valor especial a la opinión de otros jueces.⁹² Los jueces tienen antecedentes educativos similares y experiencias profesionales similares y, quizás lo más importante, comparten el prestigio de ocupar un cargo posición especial dentro de una profesión que ya tiene un alto estatus. Además, debido a su proximidad profesional y el grado de especialización involucrado en su trabajo, los jueces están particularmente bien posicionados para evaluar el desempeño de los demás.⁹³ Por lo tanto, ser visto como técnica y jurídicamente capacitado por su

⁸⁵ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 9 de diciembre de 2002.

⁸⁶ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 13 de diciembre de 2002.

⁸⁷ *idem.*

⁸⁸ Para una explicación clásica de la forma en que se imagina la relación entre el individuo, la comunidad y el Estado, véase B. Anderson, *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism* (edición revisada de 1991).

⁸⁹ Véase, por ejemplo, *R v Shaw and Another* [1989] no reportado, Hart, J. El caso involucró un ataque con bomba molotov contra la casa de un oficial de policía. 'La policía está en primera línea en la lucha contra el terrorismo en Irlanda del Norte y, al igual que los miembros del Ejército Regular y del Regimiento de Defensa del Ulster, están constantemente expuestos, en virtud de sus funciones, al riesgo de sufrir lesiones graves y la muerte. Tienen derecho, cuando se produce este tipo de delito, a recurrir a los tribunales para mostrar el disgusto que los miembros correctos de la comunidad deben mostrar por este tipo de comportamiento cobarde y despreciable...'

⁹⁰ B. Feeney, *Sinn Féin, Cien años turbulentos* (2003).

⁹¹ E. Graham, 'Un arma vital en el arsenal antiterrorista' (1983) *Quincena* 10; P. Robinson, W. McCrea, J. Allister y I. Foster, *Una guerra que ganar* (1984).

⁹² Baum, *op. cit.*, n.20, págs. 103-104.

⁹³ Baum, *op. cit.*, n.20.

pares '-orgullo profesional'- es una parte clave del proceso de socialización judicial.⁹⁴ Este impulso es tanto social como profesional: un deseo de ser respetado y estimado por otros jueces con los que uno trabaja de manera frecuente o diaria.⁹⁵ En resumen , ser juez es una parte visible de la identidad social y, por lo tanto, la aprobación de otros jueces es, por supuesto, importante para el sentido de autoestima de un juez.

Investigaciones de diversas jurisdicciones han explorado la importancia de la colegialidad y el sentido de "rol" profesional a la cultura laboral de los jueces. En Estados Unidos, se argumenta que la colegialidad proporciona un contrapeso importante al trabajo de los tribunales federales, que de otro modo estaría altamente politizado y cargado ideológicamente.⁹⁶ Con respecto a Canadá, Emmett Macfarlane concluye que las normas de consenso y colegialidad infunden las percepciones del papel judicial a nivel nacional. la Corte Suprema e impulsan el proceso y el resultado de la toma de decisiones.⁹⁷ En una línea similar, Alan Patterson, en sus entrevistas con los Law Lords del Reino Unido, encontró que sus La audiencia más importante eran sus compañeros Law Lords; dadas sus vidas relativamente "enclaustradas", "el único grupo con el que interactúa un Señor de la Ley, con mayor frecuencia, son sus colegas".⁹⁸ Por lo tanto, según Patterson, una fuerte dinámica colegiada se reflejó en la reunión de los Law Lords. deliberación, redacción de decisiones y esfuerzos sutiles para ganarse la aprobación de sus pares (o, en algunos casos, sancionar a sus colegas por tomar decisiones "desviadas").⁹⁹

El pequeño tamaño de la jurisdicción de Irlanda del Norte sólo podría servir para realzar la importancia de la colegialidad y la prominencia de la audiencia dentro del tribunal para los jueces de Irlanda del Norte. Si bien la etiqueta de que los jueces no debían presentarse entre sí en los tribunales era la misma en Irlanda del Norte que en Inglaterra y Gales, el novedoso requisito para que los jueces Diplock presentaran sentencias escritas significaba que habrían sido conscientes de que su razonamiento estaba abierto a un mayor escrutinio en la apelación. nivel.¹⁰⁰ También habrían sido conscientes de que sus colegas judiciales podían leer y evaluar cada uno de sus trabajos judiciales en casos terroristas más "comunes y corrientes". En Además, en una jurisdicción pequeña, particularmente durante el conflicto, la decisión de convertirse en juez implicaba inevitablemente un mayor grado de aislamiento personal y profesional. Varios de los jueces entrevistados hablaron explícitamente sobre las realidades de tal aislamiento al estar en el tribunal, cómo esto era tan marcadamente diferente a estar en el colegio de abogados y cómo, en efecto, los propios jueces se convirtieron en una pequeña comunidad dentro del sistema legal más amplio.

Sí, es muy diferente. En realidad, me tomó alrededor de un año acostumbrarme a esto, porque si has estado en la biblioteca del bar, hay tanto revuelo en la biblioteca del bar, hay 500 personas trabajando allí, correteando todos los días y saliendo al pasillo y probando. para organizar todo y salir de ese torrente.

Entonces, en comparación, es una vida muy tranquila y solitaria, es toda una transformación...

Ciertamente, los colegas judiciales se convierten en una importante fuente de apoyo.¹⁰¹

Hay un cambio dramático en el estilo de vida, es decir, se pasa de la práctica diaria ordinaria en la biblioteca del bar a la rara atmósfera erguida del pasillo trasero, que es físicamente muy diferente y emocionalmente muy diferente de la práctica en el bar.

⁹⁴ Posner, op. cit., n.23.

⁹⁵ Baum, op. cit. n.20 págs. 53-57; H. Edwards, 'Los efectos de la colegialidad en la toma de decisiones judiciales' (2003) 151 Revista de Derecho de la Universidad de Pensilvania 1639.

⁹⁶ Identificación de Edwards.

⁹⁷ E. Macfarlane, Gobernando desde el tribunal: la Corte Suprema de Canadá y el papel judicial (2013).

⁹⁸ A. Patterson, Los señores de la ley (1982), pág. 32.

⁹⁹ ídem. pag. 33.

¹⁰⁰ Jackson y Doran op. cit., n.9 señaló la tendencia al razonamiento de "apelación de la prueba" en la p. 282.

¹⁰¹ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 23 de abril de 2003.

y luego están los cambios en el estilo de vida, la situación de seguridad y todos nosotros [jueces] están en el mismo barco. ¹⁰²

Al principio era muy solitario, después de la vida gregaria en el bar y cuando llegué por primera vez solíamos sentarnos en nuestras habitaciones a almorzar solos.... Ahora, si podemos, nosotros [los jueces] almorzaremos o tomaremos un café juntos, charlaremos y demás, y en realidad es bastante bueno... y se oye... 'Tengo un caso como ese', seguro que lo hice la semana pasada y así sucesivamente...

103

Pero es posible que la atracción de la colegialidad y el orgullo profesional no siempre esté en armonía. Si bien un juez puede estar motivado por el orgullo profesional para redactar decisiones inteligentes y creativas, la colegialidad con sus colegas puede verse socavada si esas opiniones se desvían demasiado de la doctrina establecida o si, en el nivel de apelación, él o ella disiente con demasiada frecuencia.¹⁰⁴ Una vez más, especialmente cuando se considera el tamaño relativamente pequeño de la judicatura de Irlanda del Norte, se podría esperar en términos generales que los actos de autopresentación judicial destinados a una audiencia dentro de la corte tengan un sabor generalmente conservador, evitando nuevas interpretaciones radicales en favor del consenso y doctrinas doctrinales muy gastadas. tropos.

Por supuesto, los jueces también eran conscientes de que sus decisiones estaban abiertas al escrutinio de colegas judiciales en otros lugares, particularmente en Gran Bretaña. Durante todo el conflicto, la Cámara de los Lores siguió siendo el tribunal de apelación final en el Reino Unido para las decisiones tomadas en los tribunales de Irlanda del Norte. Como Livingstone señaló en un escrito de 1994 (el año de las declaraciones de alto el fuego), en ese momento sólo 13 casos relacionados con conflictos habían sido apelados ante la Cámara de los Lores desde Irlanda del Norte.¹⁰⁵ De hecho, al revisar esos casos, Livingstone concluye que sugieren una falta de voluntad judicial [por parte de la Cámara de los Lores] para abordar los aspectos de derechos humanos del conflicto y que el Tribunal de Apelaciones de Irlanda del Norte había sido más eficaz a la hora de defender las normas de derechos humanos.¹⁰⁶ Por lo tanto, cualquier noción de que el "temor" de que el tribunal de apelación más alto, mirando por encima del hombro de los jueces de Irlanda del Norte, pudiera haber moldeado el desempeño judicial parecería en gran medida fuera de lugar. Dicho esto, la noción de actuación judicial ante otros jueces es más amplia que los mecanismos formales de apelación. El uso de evidencia de supergrass en Irlanda del Norte es un ejemplo instructivo.

A principios de la década de 1980, más de 500 sospechosos de ser paramilitares fueron acusados sobre la base de pruebas procedentes de 27 de los llamados "superpastos".¹⁰⁷ A menudo, los cargos formulados se basaban exclusivamente en las pruebas aportadas por estos "testigos cooperantes" (en la práctica, normalmente sospechosos de ser paramilitares o, a veces, agentes estatales que prestaron pruebas a cambio de inmunidad y reasentamiento).

¹⁰² Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 5 de diciembre de 2002.

¹⁰³ Entrevista con un juez superior de Irlanda del Norte, 13 de diciembre de 2002.

¹⁰⁴ L. Epstein, W. Landes R. Posner, 'Por qué (y cuándo) los jueces disienten: un análisis teórico y empírico' (2011) 3 *Journal of Legal Analysis* 101

¹⁰⁵ S. Livingstone 'La Cámara de los Lores y el conflicto de Irlanda del Norte' 57, *The Modern Law Review*, 333.

¹⁰⁶ Livingstone, ídem. p.351. En un artículo posterior que analiza los casos de Irlanda del Norte posteriores a 1994 en la Cámara de los Lores, Dickson está en gran medida de acuerdo, aunque sostiene que después de los ceses del fuego, la Cámara de los Lores ha "comenzado a demostrar que aprecian los antecedentes históricos y políticos de los casos relacionados con el conflicto". les trajeron desde Irlanda del Norte" y han mostrado una "frescura y sofisticación" que no eran evidentes durante el conflicto, véase B. Dickson, "The House of Lords and the Northern Ireland Conflict—A Sequel" (2006) 69, *The Modern Law Review* . , 383. pág. 414.

¹⁰⁷ D. Bonner, 'Combatir el terrorismo: ensayos de supergrass en Irlanda del Norte' (1988) 51 *The Modern Law Review* 23.

por el Estado.¹⁰⁸ A pesar de su aceptación inicial de la táctica, los tribunales de Irlanda del Norte (tanto a nivel de primera instancia como de apelación) finalmente comenzaron a someter las pruebas de cómplices no corroboradas a estándares mucho más exigentes. A mediados de la década de 1980, lograr una condena en tales casos se volvió prácticamente imposible. En última instancia, todas las condenas basadas en pruebas no corroboradas de informantes de Supergrass fueron revocadas en apelación y no se celebraron nuevos juicios sobre Supergrass. se iniciaron entre 1986 y los altos el fuego de 1994. 109

En su extenso estudio sobre el auge y la caída de los juicios sobre supergrass en Irlanda del Norte, Greer examina los factores que llevaron a los jueces a rechazar la evidencia de los supergrasses.¹¹⁰ Greer acepta el argumento, presentado por los propios jueces, de que se sentían cada vez más incómodos por estar convirtiéndose en cómplices de una estrategia diseñada para tomar un gran número de jueces. individuos de las calles sin pruebas suficientemente sólidas para condenarlos. 111

Significativamente para los propósitos actuales, Greer sugiere que la creciente inquietud judicial con respecto a los supergrasses probablemente estuvo influenciada por un informe muy crítico sobre el fenómeno escrito por el par laborista Lord Anthony Gifford. ¹¹² El informe de Gifford fue presentado en una conferencia de prensa en la Cámara de los Lores. A diferencia de muchos de los informes críticos sobre el sistema supergrass que estaban dirigidos a Irlanda del Norte o al público internacional, este informe de un destacado abogado británico ofreció críticas en gran medida legalistas en un tono neutral y cuidadosamente medido y, en particular, invitó a abogados y jueces. en el continente" para concluir que los tribunales de Diplock habían manejado los casos de supergrass de maneras que eran incompatibles con los estándares de equidad y debido proceso del derecho consuetudinario.¹¹³ Greer señala que esta opinión finalmente fue respaldada sutilmente por los jueces del Tribunal de Apelaciones de Irlanda del Norte. quienes ya habían sido condenados previamente basándose en pruebas similares de supergrass no corroboradas.¹¹⁴ Varios de los abogados destacados entrevistados para esta investigación coincidieron. Como resumió un veterano abogado de derechos humanos:

El informe de Gifford fue crucial para cambiar el ambiente de la música. Es un colega respetable y un destacado abogado de derechos humanos. No era simplemente un izquierdista loco o un americano irlandés al que fácilmente se le podría descartar como un atacante británico... Sé con certeza, porque estuve allí, que el informe empezó a ser discutido en conferencias en Inglaterra a las que también asistían nuestros jueces. y de manera sensata y bien razonada, desmantelando todo lo que estaba mal en el sistema de supergrass. Los hizo sentir muy incómodos, quedando mal frente a los jueces al otro lado del agua, simplemente no podían ignorarlo.¹¹⁵

Para recapitular, hemos argumentado aquí que comprender mejor las nociones de actuación y audiencia ayuda a iluminar el comportamiento de los jueces durante el conflicto. En particular,

¹⁰⁸ P. Hillyard y J. Percy-Smith, 'Conversión de terroristas: el uso de supergrasses en Irlanda del Norte' (1984)

13 Revista de Derecho y Sociedad 335; J. Jackson, The Use of Supergrasses as a Method of Prosecution in Northern Ireland, Informe anual del Comité Asesor Permanente sobre Derechos Humanos (1984).

¹⁰⁹ S. Greer, Supergrasses: un estudio sobre la aplicación de la ley antiterrorista en Irlanda del Norte (1995). En 2012 también fracasó un nuevo juicio llamado Supergrass debido a la falta de fiabilidad de los dos testigos principales. Ver R contra Haddock [2012] CNIC 5.

¹¹⁰ id.

¹¹¹ Como lo describió un abogado, ahora juez superior, a uno de los autores: '... los casos de supergrass pueden no haber creado una gran confianza pública. Sin embargo, los jueces demostraron que no estaban allí sólo para que los molestaran y le hicieran negocios al Ejecutivo, que iban a aplicarlo [el Estado de derecho] tal como lo veían y que no iban a ser parte de una especie de internamiento judicial". Entrevista, 28 de febrero de 2003.

¹¹² Gifford, A (1985) Supergrasses en Irlanda del Norte.

¹¹³ Greer, op. cit., n.109, p.114.

¹¹⁴ identificación, pag. 174.

¹¹⁵ Entrevista con un abogado de Irlanda del Norte, 11 de octubre de 2004.

Creemos que los jueces estaban "actuando" ante al menos tres audiencias: el Parlamento, el público y los demás jueces. Tanto en el caso del Parlamento como del público, estas audiencias fueron construidas social y políticamente, o "imaginadas", por el poder judicial. El deseo de complacer a estos diversos públicos no siempre iría en la misma dirección, pero el efecto neto fue, en nuestra opinión, contribuir a una cultura judicial conservadora –lo que Dickson ha descrito como una "actitud pro-sistema"–, una visión del mundo que, como bien señala Dickson, difícilmente distingue a los jueces de Irlanda del Norte de los jueces de otras jurisdicciones.¹¹⁶

Como hemos dejado claro en todo momento, no consideramos que los jueces de Irlanda del Norte estuvieran servilmente subordinados a los deseos del Ejecutivo, o que nunca "hicieran lo correcto" en términos de protección de los derechos humanos o defensa del Estado de derecho. . También hemos reconocido explícitamente los peligros muy reales que enfrentan los jueces y el precio que pagaron algunos de ellos y sus familias como resultado de su decisión de desempeñarse en el tribunal. Dicho esto, como argumentamos más adelante, hay argumentos sólidos a favor de un análisis más sistémico del papel del poder judicial en el conflicto.

Conclusión: ¿Juzgar y el pasado?

Basado en esta comprensión más cercana de cómo los propios jueces parecían ver su papel, la parte final de este artículo explora la compleja cuestión de si otros podrían abordar más formalmente la actuación judicial durante el conflicto y cómo hacerlo como parte de esfuerzos más amplios para abordar la situación con el pasado. En particular, estamos interesados en la posibilidad de examinar el papel de los jueces no simplemente como árbitros del pasado a quienes se considera axiomáticamente "por encima de la contienda" (por ejemplo, al presidir investigaciones o comisiones dirigidas por jueces), sino también como actores en una institución que fue en sí misma una parte importante del conflicto y la transición.

A falta de un mecanismo general establecido como parte del Viernes Santo Acuerdo, se ha adoptado un enfoque poco sistemático para examinar el legado del conflicto.¹¹⁷ Esto ha incluido una variedad de medidas –incluidas investigaciones públicas dirigidas por jueces sobre eventos controvertidos, acciones civiles, investigaciones sobre asesinatos controvertidos, remisiones de la Comisión de Revisión de Casos Penales sobre presuntos errores judiciales y otras medidas– muchas de las cuales han colocado a los jueces en primer plano. . En reconocimiento de las limitaciones de esta forma fragmentada de abordar el pasado, también ha habido una serie de iniciativas que intentaron idear enfoques más holísticos.¹¹⁸ Más recientemente, tras largas negociaciones políticas en 2013¹¹⁹ y nuevamente en 2014, el Acuerdo de Stormont House fue acordado por los gobiernos británico e irlandés y los cinco partidos políticos del Ejecutivo de Irlanda del Norte.¹²⁰ Eso Está previsto que el acuerdo se implemente en la legislación de Westminster, que entrará en vigor en 2016. Se compromete a establecer una serie de órganos, incluido un Grupo de Implementación y Reconciliación (IRG), que determinará una serie de temas relacionados con el conflicto. explorado por un grupo de expertos académicos.¹²¹ El Acuerdo

¹¹⁶ Dickson, op. cit. n.14, p.142.

¹¹⁷ C. Bell, 'Cómo lidiar con el pasado en Irlanda del Norte' (2002) 26 Fordham International Law Journal 1095

¹¹⁸ Para obtener una descripción general, consulte Healing Through Remembering, Making Peace with the Past, Options for Truth Recovery in and about Northern Ireland (2006); Sanar mediante el recuerdo, lidiar con el pasado en Irlanda del Norte: una descripción general de los enfoques legales y políticos (2013).

¹¹⁹ R. Haass y M. O'Sullivan, Un acuerdo entre los partidos del Ejecutivo de Irlanda del Norte sobre desfiles, conmemoraciones selectas y protestas relacionadas; Banderas y Emblemas; y lidiando con el pasado (2013).

¹²⁰ El Acuerdo de Stormont House (2014).

¹²¹ Acuerdo de Stormont House (2014), párrafo 51.

estipula que "Este proceso debe llevarse a cabo con sensibilidad y rigurosa integridad intelectual, libre de cualquier interferencia política". El proceso está diseñado para "promover "reconciliación" y "mejor comprensión del pasado" y "reducir el sectarismo". También afirma que "en el contexto del trabajo del IRG, los gobiernos del Reino Unido e Irlanda considerarán declaraciones de reconocimiento y esperaría que otros hicieran lo mismo."¹²²

Dada la probabilidad de que surjan temas como la tortura, los disparos a matar, la colusión y el maltrato a prisioneros y detenidos, es difícil imaginar cómo se haría ese análisis sin explorar el papel desempeñado por el poder judicial. De hecho, está claro que varias ONG locales importantes tienen la intención de ejercer presión para que el poder judicial sea objeto precisamente de esa revisión temática.¹²³

Organismos de recuperación de la verdad en otros lugares han abordado cuestiones similares relacionadas con la actuación judicial durante un período de conflicto o de gobierno autoritario. Por ejemplo, tanto la Comisión Nacional Sobre la Desaparición de Personas (CONAPED) de Argentina como la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Rettig en Chile exploraron y criticaron explícitamente el fracaso del poder judicial en proteger los derechos humanos y el estado de derecho durante las dictaduras militares en esos países. ¹²⁴ La Comisión de Recepción, Verdad y Reconciliación (CAVR) en Timor Oriental criticó de manera similar a los jueces por, entre otras cosas, no cumplir con sus deberes de proporcionar fallos independientes y objetivos en juicios políticos y dictar sentencias desproporcionadas.¹²⁵ Más recientemente, La Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Corea del Sur determinó el papel del poder judicial durante una serie de períodos de emergencia, lo que a su vez llevó a una disculpa oficial del presidente del Tribunal Supremo coreano porque los jueces no habían logrado mantener la independencia judicial, proteger los derechos de los ciudadanos y defender el estado de derecho.¹²⁶

Sin embargo, son los debates sobre las audiencias institucionales sobre el poder judicial y la profesión jurídica por parte de la Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica (TRC) los que probablemente sean más pertinentes al contexto de Irlanda del Norte en relación con el desempeño de los jueces. El poder judicial de Irlanda del Norte estaba y está muy consciente de las cuestiones planteadas por la CVR de Sudáfrica; de hecho, la CVR fue el punto de referencia clave durante el trabajo de campo para este artículo cuando surgió la cuestión.¹²⁷ Por lo tanto, vale la pena examinar con un poco de detalle su experiencia con respecto al poder judicial y el pasado por su valor de extrapolación.

¹²² *idem*, párrafos 52-53.

¹²³ Entrevista con Director del Comité de Administración de Justicia, 12 de octubre de 2014.

¹²⁴ El informe de la CONADEP (1984:392) concluía: "El Poder Judicial, que debería haberse planteado como un freno al absolutismo imperante, se convirtió en los hechos en un simulacro de la función jurisdiccional de proteger su imagen exterior....las reticencias, e incluso la complacencia de buena parte del poder judicial, completaron el cuadro de abandono de los derechos humanos". CONADEP (1984) *Nunca Más*, Informe de la Comisión Nacional sobre Desaparecidos. Rettig (1991) Informe de la Comisión Nacional para la Verdad y la Reconciliación en Chile. R Barros *Constitucionalismo y dictadura: Pinochet, la Junta y la Constitución de 1980* (2002).

¹²⁵ CAVR (2005) Informe de la Comisión de Timor Oriental para la Acogida, la Verdad y la Reconciliación, capítulo 7.6)

Sin embargo, como reconoce Linton, uno de los asesores legales de la Comisión, la CAVR en realidad no entrevistó a ningún juez indonesio. S Linton y F. Tiba, F 'Judges and the Rule of Law in Times of Political Change or Transition' en MC Bassiouni, G Joanna y P Mengozzi (eds), *The Global Community Yearbook of International Law and Jurisprudence* (2013) en pág. . 219.

¹²⁶ P. Hanley 'Justicia transicional en Corea del Sur: la incansable búsqueda de la verdad y la reconciliación por parte de un país'. (2014) 9 *Revista de Derecho de Asia Oriental de la Universidad de Pensilvania* 138.

¹²⁷ Por ejemplo: 'Habría con Albie Sachs sobre eso [una comisión de la verdad] porque él podría persuadirme a hacer cualquier cosa. ¡Es bastante persuasivo! ...Si usted hizo matar a su esposa o esposo, no sabe quién lo hizo ni por qué lo hizo ni cuál es la explicación. Seguramente es útil saberlo... Sin embargo, a fin de cuentas, probablemente estoy un poco en contra porque creo que ¿adónde iríamos entonces? ¿Por dónde empezarías? ¿Dónde terminarías? ... Las consultas no siempre proporcionan una satisfacción universal, por mucho que se intente.' Entrevista al juez de Irlanda del Norte, 13 de diciembre de 2002. Albie Sachs es un ex prisionero político sudafricano, exiliado y

La Sección 3, 1 (a) de la Ley de Promoción de la Unidad y la Reconciliación Nacional (que establece el mandato de la CVR establece que su objetivo clave de la CVR "era establecer una imagen lo más completa posible de las causas, la naturaleza y el alcance de de las graves violaciones de los derechos humanos...").

Para tener una imagen lo más completa posible del pasado, el Comité de Derechos Humanos de la CVR Rights Violations organizó una serie de "audiencias institucionales" con ese fin. La CVR invitó a participantes de la comunidad jurídica a abordar una variedad de temas sobre el papel del poder judicial y la profesión jurídica.

¹²⁸ Las cartas de invitación dejaban claro que el propósito de las audiencias era comprender el papel más amplio del sistema legal durante el Apartheid y específicamente no "establecer culpabilidad" o responsabilizar a las personas. A pesar de los mejores esfuerzos del presidente de la CVR, el arzobispo Tutu, y de otros comisionados, ningún juez prestó testimonio en persona ante la CVR. Si bien la CVR tenía el poder de citar a testigos, este poder no se utilizó para obligar a los jueces a asistir. Se recibieron varias presentaciones por escrito, incluidas las del nuevo Presidente del Tribunal Supremo Ismail Mahomed, Arthur Chaskelson, Presidente del Tribunal Constitucional y varios otros.¹²⁹

En respuesta a la invitación original de la CVR, el presidente del Tribunal Supremo saliente, Michael Corbert (un juez de la era del apartheid), argumentó que si bien sería "tonto" afirmar que los tribunales hicieron todo lo que podían haber hecho durante el apartheid, "el panorama general es, en mi opinión, un favorable".¹³⁰

Defendió los "puntos negativos" del historial del poder judicial en materia de apartheid en el por el hecho de que el Parlamento era supremo y, por tanto, los jueces estaban obligados a interpretar la ley tal como la encontraban. También se opuso a que los jueces asistieran por dos motivos: "inviabilidad" (es decir, que la CVR tendría que revisar cada decisión judicial sin argumentos de abogados para determinar si se hizo justicia - "una tarea alucinante") y segundo, que la asistencia judicial invadiría la independencia judicial, "un elemento clave" de la separación constitucional de poderes.

¹³¹ Hasta el día de hoy, en Sudáfrica, la decisión del poder judicial de no asistir a la CVR sigue siendo una cuestión muy controvertida.¹³² Algunos comentaristas la ven como una decisión pragmática de un poder judicial que lucha por mantener unidos a una mezcla de "nuevos" jueces, algunos de los cuales habían sido muy destacados en la lucha contra el Apartheid, así como jueces del antiguo orden.¹³³

Para otros, ha sido una fuente de importantes críticas. Como lo resumió Kadar Asmal, ex profesor de derecho y ministro del ANC, esto representó, por parte de los jueces de la era del apartheid, "una Como se detalló anteriormente, el ex presidente del Tribunal Supremo Langa y su colega del Tribunal Constitucional, pasado".¹³⁴ el juez Cameron, han hecho pública desde entonces su conclusión de que la decisión de no asistir fue una negativa calculada a asumir todo el alcance de su culpabilidad en las políticas del Tribunal Constitucional . equivocado.¹³⁵ recientemente por McEvoy han tomado una similar

juez del Tribunal Constitucional post-apartheid: el Tribunal Supremo de Sudáfrica. El juez Sachs, que renunció a su derecho al anonimato, fue entrevistado por McEvoy el 12 de agosto. , 2014. Habló extensamente sobre su interés en Irlanda del Norte y su opinión de que la jurisdicción necesitaba algún tipo de proceso de recuperación de la verdad para llegar a un acuerdo con su pasado.

¹²⁸ Informe de audiencia institucional de SATRC, (1998) p. 94.

¹²⁹ Dyzenhaus op. cit. n.5; H Rombouts, La profesión jurídica y la CVR: un estudio de una relación tensa (2002).

¹³⁰ Chapman, Una 'recuperación de la verdad a través del proceso de audiencias institucionales de la CVR' en AR Chapman y H van der Merwe (eds), Verdad y reconciliación en Sudáfrica: ¿Se cumplió la verdad (2008).

¹³¹ Dyzenhaus op. cit. n.5 p.37.

¹³² Entrevista al juez Sachs, op cit., n.127.

¹³³ Entrevista al Prof. Hugh Corder, 12 de agosto de 2014 (renuncia al derecho de anonimato).

¹³⁴ Asmal, K (1998) 'Prólogo' en Dyzenhaus op cit n.5 px

¹³⁵ Langa, P y Cameron, op cit., n.2.

vista. Como uno argumentó en respuesta a las preguntas interrelacionadas sobre si los jueces deberían haber comparecido y, de haberlo hecho, si habría sido posible mantener la independencia judicial:

Fue absolutamente correcto que los abogados, la Sociedad de Abogados, los Consejos de Abogados y el poder judicial fueran llamados a la CVR... Algunos de los jueces dijeron: 'quieren que vayamos y justifiquemos nuestros fallos en la CVR, no vamos a ir'. Para hacer eso'. Pero no entendieron el punto. La cuestión era la responsabilidad del poder judicial [énfasis del orador], no sobre sentencias, sentencias o decisiones particulares, sino más bien sobre cómo permitieron que el poder judicial fuera parte del edificio del apartheid... teníamos que hacerlo y se podría haber manejado. Los jueces de antaño deberían haber respondido, no individualmente sino como colectivo, como institución. Y eso, en todo caso, habría fortalecido la posición ética del poder judicial en torno a la independencia.¹³⁶

Por supuesto, no se pueden hacer comparaciones simplistas entre Irlanda del Norte y la Sudáfrica de la época del apartheid en general, ni tampoco sobre el papel del poder judicial en las dos jurisdicciones. Dicho esto, los temas generales en juego son similares y, de hecho, el debate en Sudáfrica resume perfectamente las cuestiones que surgirían de un proceso que implicara un examen del papel pasado del poder judicial. En realidad, hay pocas perspectivas de que el Grupo de Implementación y Reconciliación previsto en el Acuerdo de Stormont House pueda obligar a alguien a asistir, presentar presentaciones o ser entrevistado, y mucho menos al poder judicial. Más bien, al igual que los jueces y abogados en Sudáfrica, se puede invitar a individuos o instituciones a realizar presentaciones, discusiones o discusiones con quienes realizan el análisis del pasado. Incluso un enfoque tan relativamente "ligero" plantea desafíos con respecto al poder judicial. Por ejemplo, ¿cómo se protege la independencia del poder judicial si a los jueces se les pide, por muy educadamente que sea, que rindan cuentas de su comportamiento pasado ante un organismo establecido por el gobierno británico y el Ejecutivo de Irlanda del Norte? ¿Cuáles serían las consecuencias para la confianza actual en el poder judicial si hubiera una conversación muy pública sobre qué tan bien (o no) los jueces desempeñaron su papel durante el conflicto? ¿Cómo evitaría el poder judicial politizarse abiertamente por narrativas políticas o comunitarias contrapuestas sobre el pasado? ¿Cuáles serían las consecuencias entre los propios jueces si quizás algunos estuvieran dispuestos a participar en dicho proceso y otros no? Estas y otras preguntas subrayan que las cuestiones involucradas son complejas y delicadas.

Después de haber invertido mucho tiempo y energía en hablar con los propios jueces, así como en revisar una amplia gama de sus sentencias legales y literatura académica relevante, hemos llegado a la conclusión de que incluir al poder judicial como un elemento para abordar el pasado en Irlanda del Norte es manejable y necesaria. Por supuesto, habría que persuadir al poder judicial de la buena fe de la estructura, así como de las reglas operativas de cualquier proceso que se haya enfrentado en el pasado. Siempre que se hayan ideado mecanismos adecuados para garantizar que se pueda afrontar este desafío, no vemos ninguna razón de peso para que el poder judicial quede exento de cualquier proceso más amplio. Un principio central de lo que Mayer-Rieckh y Duthie denominan un "enfoque de reforma institucional sensible a la justicia" es que se requiere una evaluación honesta del pasado para apuntalar y fortalecer la confianza pública contemporánea y futura en esa institución.¹³⁷ Uno de La acusación más frecuente de los políticos contra el poder judicial en Irlanda del Norte es que son demasiado sensibles a cualquier tipo de crítica. Participar en tal proceso

¹³⁶ Entrevista al juez del Tribunal Superior, 11 de agosto de 2014

¹³⁷ A. Mayer-Rieckh y R. Duthie (2009) 'Mejorar la justicia y el desarrollo mediante una reforma del sector de seguridad sensible a la justicia' en Justicia transicional y desarrollo: establecer conexiones, eds. P. De Greiff y R. Duthie (2009).

Subrayar la capacidad del poder judicial como institución para entablar un debate maduro, reflexivo y, en su caso, autocrítico sobre lo bueno y lo malo de su propia historia. Teniendo en cuenta la importancia de la independencia judicial,¹³⁸ Institucionalizar esa independencia requiere más que un marco legislativo y político: también requiere una comprensión pública histórica y contemporánea de por qué es realmente importante.¹³⁹

Además de servir para apuntalar aún más la independencia judicial, diríamos que otra razón para abordar el pasado judicial en Irlanda del Norte está contenida en nuestro propio trabajo de campo. Un perspicaz revisor anónimo de este artículo señaló lo "ordinario" de las respuestas de muchos de sus jueces con respecto a su papel durante el conflicto, a pesar de las circunstancias extraordinarias en las que vivieron y trabajaron. Operando en un entorno de derecho de emergencia sin jurado durante un cuarto de siglo, los jueces supervisaron miles de juicios de delincuentes por motivos políticos. Estaban bajo la amenaza constante de los paramilitares; éstas no son actividades "normales" para ningún tribunal superior del Reino Unido ni jueces de apelación. Esta aparente falta de autorreflexión puede ser un subproducto de una reserva judicial inherente, una incomodidad reflexiva al ir más allá de las discusiones legalistas que es parte de la "autolegitimación".

trabajo de los jueces o de sus "personalidades trabajadoras" que se han arraigado demasiado profundamente para deshacerse en una entrevista. Alternativamente, tal vez los jueces, al igual que personas de otros ámbitos de la vida en Irlanda del Norte o sociedades similares en conflicto, estuvieran involucrados en la "negociación de la normalidad",¹⁴¹ en el que el trabajo relacionado con conflictos y sus consecuencias de hecho se "normalizaron" como un subconjunto adicional de trabajo junto con todos los casos de agravios, decisiones comerciales, derecho de familia, etc., que por supuesto continuaron. O tal vez los jueces estuvieron y siguen estando involucrados en lo que Cohen ha denominado un "estado de negación"¹⁴² sobre su papel en el conflicto.

Independientemente de sus razones, parafraseando a Laurence Douglas, los jueces estaban de hecho involucrados tanto en "hacer leyes como en hacer historia" y la conciencia de esa doble función sigue siendo social y políticamente importante.¹⁴³ Facilitar esa autoconciencia entre los jueces se vería incrementado compromiso con otros, en este caso los expertos académicos previstos en el Acuerdo de Stormont House investigarán y escribirán el análisis temático sobre el pasado. Como Maxwell ha argumentado recientemente en su perspicaz discusión sobre el relato de Arendt sobre el juicio de Eichmann, a veces es necesario que los jueces interactúen con una audiencia no jurídica para que nosotros y ellos podamos "ver la verdad" más allá de la ley.¹⁴⁴ Compromiso con una audiencia externa a través de un mecanismo de confrontación con el pasado podría ayudar de manera similar a los jueces a ir más allá del legalismo y abordar su propia historia.¹⁴⁵

En la era anterior al conflicto, los jueces procedían en gran medida del establishment unionista y, con razón o sin ella, sus antecedentes y proximidad a la política unionista significaban que, al menos para algunos nacionalistas, eran vistos como parte integral del "Estado Naranja".¹⁴⁶ Durante el

¹³⁸ Bingham, op. cit. norte. 64, pág. 25.

¹³⁹ G. Tarr, Sin miedo ni favor: independencia judicial y responsabilidad judicial en los estados (2012).

¹⁴⁰ R. Barker Legitimación de identidades: las autopresentaciones de gobernantes y súbditos (2001); P. Darbyshire sentado en Juicio: La vida laboral de los jueces (2011).

¹⁴¹ Véase I. Maček War Within: Everyday Life in Sarajevo under Siege (2000) para una interesante discusión sobre impulsos similares en las circunstancias más extremas.

¹⁴² S. Cohen Estados de negación: conocer las atrocidades y el sufrimiento (2001).

¹⁴³ Douglas op. cit., n.30.

¹⁴⁴ Juicios públicos de L. Maxwell (2015), pág. 141. H Arendt Eichmann en Jerusalén (1963) esp. Cap. XIV

¹⁴⁵ Véase K. McEvoy 'Más allá del legalismo: hacia una comprensión más amplia de la justicia transicional'. (2007)

Revista de Derecho y Sociedad, 34, 411.

¹⁴⁶ Boyle, Hadden y Hillyard, op. cit., n.32; M. Farrell, El Estado de Orange (1980).

Durante el conflicto, los jueces se encontraban en la cúspide de un sistema de justicia penal transformado que incluía internamientos sin juicio, leyes de emergencia, juicios supergrass y otros desarrollos que sin duda condujeron a abusos contra los derechos humanos.¹⁴⁷ Además, el propio poder judicial nunca estuvo completamente "por encima de la refriega", simplemente interpretando el estado de derecho como técnicos jurídicos científicos e imparciales. Estuvieron involucradas personas reales. Estar en el banquillo tuvo consecuencias humanas muy directas. Los jueces y sus familiares fueron asesinados. Su vida cotidiana, el desempeño de su función judicial y su comprensión de la comunidad a la que servían se vieron moldeados por el conflicto. Una exploración equilibrada, justa y objetiva de los complejos contornos de esta historia judicial debería ser parte del mosaico más amplio de cómo abordar el pasado en Irlanda del Norte. Michael Ignatieff ha ofrecido una famosa justificación para comprometerse con la recuperación de la verdad: si bien es posible que nunca se obtenga la verdad completa sobre cualquier conflicto, tal proceso sí reduce la oportunidad de lo que denominó "mentiras permisibles" sobre el pasado.¹⁴⁸ Al incluir el papel del poder judicial en tal proceso ya no sería política o intelectualmente sostenible describir a los jueces en términos monocromáticos como "héroes", que eran irreprochables, o como lacayos supinos del unionismo o del Estado británico. Reducir el espacio para tales versiones de la historia sobre una institución tan importante debería ser un elemento clave para llegar a un acuerdo con nuestro pasado colectivo.

¹⁴⁷ Amnistía Internacional, Informe de una misión de Amnistía Internacional a Irlanda del Norte (1978); Amnistía Internacional, Reino Unido: Asesinatos a manos de las fuerzas de seguridad y juicios sobre el supergrass (1988); Amnistía Internacional, Reino Unido: Alegatos de malos tratos en Irlanda del Norte (1991).

¹⁴⁸ M. Ignatieff, 'Artículos de fe' (1996) 25 Índice sobre censura 110.