

myf
124

Dr. Oscar
PUCCINELLI

LAS GARANTÍAS PARA LA INDEPENDENCIA DE LAS Y LOS OPERADORES DE JUSTICIA JUECES, JUEZAS, FISCALES, DEFENSORES Y DEFENSORES PÚBLICOS EN EL SISTEMA INTERAMERICANO

myf

125

I. Introducción

Las garantías para la independencia de los operadores del sistema judicial han sido abordadas en numerosas normas de fuente internacional que –específicamente o no–, contribuyen a asegurar el funcionamiento adecuado y, en especial, sin interferencias, de los y las operadores de justicia, en particular de jueces, juezas, fiscales, defensoras y defensores, que en sus diferentes roles coadyuvan a garantizar el derecho de acceso a la justicia a través de la afirmación del debido proceso y del derecho a la tutela judicial.

Entre tales normas, con relación a los jueces se destacan, en el sistema interamericano, el art. XVIII de la Declaración Americana de Derechos Humanos y los arts. 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Ya en el ámbito de la ONU merecen especial mención los Principios básicos relativos a la independencia de la Judicatura (1985); los Procedimientos para la aplicación de esos principios básicos (1992) y los Principios de Bangalo-

re, emitidos por el Consejo Económico Social (2002). Otros instrumentos relevantes aprobados en el ámbito internacional son la Carta Europea sobre el Estatuto de los jueces (1998); la Declaración de Principios de Beijing sobre independencia de los jueces (1995), el Estatuto Universal del Juez y el Estatuto del Juez Iberoamericano, aprobados por asociaciones y cumbres de magistrados y fiscales.

Con respecto a las y los fiscales, en el ámbito de la ONU sobresalen las Directrices sobre la función de los fiscales (1990) y ya en el ámbito europeo, la Declaración de Burdeos sobre jueces y fiscales en una sociedad democrática (2009) y la Recomendación del Comité de Ministros sobre el papel del Ministerio Público en el sistema de justicia penal.

Por último, con relación a defensoras y defensores, se destacan los Principios básicos de la ONU sobre la función de los abogados y las Resoluciones 41, 42 y 43/13 de la Asamblea General de la OEA, que entroncan con el art. 8.2 de

la Convención Americana sobre Derechos Humanos en cuanto reconoce el derecho (irrenunciable) del inculgado a ser defendido por un defensor, norma que obliga a los Estados a diagramar sistemas de defensorías públicas.

Con base principal en estas normas, en otros antecedentes internacionales y en especial de la doctrina sentada tanto por la CIDH como por la Corte IDH en diversos casos contenciosos (Reverón Trujillo vs. Venezuela; Tribunal Constitucional vs. Perú; Apitz Barbera y otros vs. Venezuela; Chocrón Chocrón vs. Venezuela; Vélez Loor Vs. Panamá; Cantoral Huamaní y García Santa Cruz vs. Perú; Zambrano Vélez y otros vs. Ecuador, entre otros), la Secretaría Ejecutiva de la CIDH elaboró en 2013 un completísimo informe que está precisamente dedicado al tratamiento de las garantías para la independencia de las y los operadores de justicia, a fin de fortalecer el acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas¹, documento que, por su relevancia, constituye la fuente excluyente de este trabajo y que inmediata-

mente pasamos a comentar, sin perjuicio de alentar al lector a recurrir a dicha fuente, dado que aporta muchísima información que puede ser de utilidad para cualquier análisis pormenorizado de cualquiera de los puntos allí tratados.

II. Las garantías para la independencia de las y los operadores de justicia en las Américas

Este documento se divide en seis capítulos donde se tratan primeramente ciertas consideraciones generales en relación con la independencia de las y los operadores de justicia y luego se centra en los principales problemas detectados a este respecto, en concreto los de la independencia frente a otros poderes u órganos del Estado; los procesos de selección y nombramiento; la independencia en el ejercicio del cargo; la separación del cargo y el régimen disciplinario y, por último, los órganos de gobierno y administración. A modo de cierre, postula veinti-

séis recomendaciones concretas sobre los cinco aspectos tratados, a fin de coadyuvar al logro de los objetivos trazados a lo largo del informe.

Trataremos cada uno de esos aspectos, separadamente.

II. I. Consideraciones generales en relación con la independencia de las y los operadores de justicia

En este punto se recuerda primeramente que la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Declaración Americana sobre los Derechos y Deberes del Hombre afirman el derecho de cualquier persona a acceder a un recurso judicial sencillo y eficaz ante denuncias de violaciones a sus derechos, así como la obligación de los Estados de actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar y reparar estos hechos y que la Corte IDH, con base en dichas normativas, ha explicitado que toda persona que ha sufrido una violación a sus derechos humanos «tiene derecho a obtener de los órganos competentes del

Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y el establecimiento de las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención» (Corte IDH. Caso Barrios Altos Vs. Perú. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C N° 75, párr. 48).

Se explica luego que CIDH ha utilizado la noción de operador de justicia para referirse a «las y los funcionarios del Estado que intervienen en los sistemas de justicia y desempeñan funciones esenciales para el respeto y garantía de los derechos de protección y debido proceso» y que desde tal perspectiva se justifica la inclusión no sólo de jueces y juezas (a quienes reconoce como los principales actores para lograr la protección judicial de los derechos humanos por estar a cargo de la función jurisdiccional,) como a los fiscales (por sus funciones de investigación de delitos y de supervisión de la legalidad en representación del interés público), y las defensoras y defensores públicos (por su obligación de

garantizar el debido proceso y asistir a quienes deseen o necesiten ser representados por ellos).

En definitiva, el tratamiento de esta tríada de operadores queda justificado porque cada uno de ellos, desde sus respectivos roles, están vinculados a garantizar los estándares mínimos internacionales que deben revestir los procesos en los cuales el Estado realiza funciones dirigidas a garantizar el acceso a la justicia.

Antes de ingresar al punto siguiente, se hace específica referencia tanto a la dimensión institucional como a la funcional, afirmándose, respecto de la primera, que debe asegurarse el grado de independencia que debe guardar la institución o entidad de justicia respecto de otros poderes públicos, de tal manera que existan garantías suficientes que impidan su sometimiento a abusos o restricciones indebidas por parte de otros poderes o instituciones del Estado, en particular del Poder Ejecutivo, pues tal como lo ha subrayado el Comité de Derechos Humanos

de las Naciones Unidas, toda situación en que las funciones y competencias del poder judicial y del poder ejecutivo no fueran claramente distinguibles o en la que este último pudiera controlar o dirigir al primero resulta incompatible con el concepto de un tribunal independiente.

Ya respecto de la dimensión funcional o del ejercicio individual, indica que debe asegurarse que las y los operadores cuenten con garantías de independencia para ejercer de manera libre sus labores dentro de las entidades de justicia en el conocimiento de los casos que, atendiendo a su rol específico, les corresponde decidir, patrocinar o defender. Incluye en esta dimensión cuestiones de suma relevancia, tales como los procedimientos y las cualificaciones para el nombramiento de los jueces y las garantías en relación con la seguridad en el cargo hasta la edad de jubilación obligatoria o la expiración de su mandato; con las condiciones que rigen los ascensos, los traslados, la suspensión y la cesación en sus funciones, y con la no injerencia política de los po-

deres ejecutivo y legislativo.

II. II. La independencia frente a otros poderes u órganos del Estado

Define el informe por independencia institucional a la relación que guarda la entidad de justicia respecto de otras esferas del poder e instituciones estatales y advierte que ésta se encuentra afectada cuando se presentan situaciones de subordinación a esos otros poderes o instituciones que son ajenos a la entidad de justicia.

Ingresando ya a tratar las situaciones particulares de las y los operadores de justicia, recuerda preliminarmente la necesidad de que sean respetados ciertos parámetros mínimos establecidos por el derecho internacional y que algunos modelos de organización institucional de las entidades de justicia entrañan severos riesgos a la independencia de tales operadores.

A continuación, trata separadamente a cada uno de éstos, del modo que se expresa en adelante.

II. II.I. Poder Judicial

Señala el documento que el principio de independencia del poder judicial ha sido reconocido como «costumbre internacional y principio general de derecho» y que por ello ha merecido consagración en numerosos instrumentos internacionales donde se afirma que todo órgano que realice funciones de carácter jurisdiccional debe ser independiente pues es un presupuesto indispensable para el cumplimiento de las normas del derecho humano al debido proceso, y cuando falta, afecta el ejercicio del derecho de acceder a la justicia, aparte de generar desconfianza en los justiciables y hasta temor de recurrir a los tribunales en tutela de sus derechos.

En tal orden de ideas indica luego que la independencia de la judicatura a un nivel institucional debe ser garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación de cada país, siempre en el más alto nivel posible, ya que uno de los más graves riesgos todavía presente en la región es la ausencia del principio de separación de poderes y la subordinación del Po-

der judicial al Poder ejecutivo e incluso al legislativo y a ambos, como ocurre en diversas situaciones que enumera, entre las cuales destaca el art. 121 de la Constitución de Cuba que estipula que los tribunales están subordinados jerárquicamente tanto a la Asamblea Nacional del Poder Popular como al Consejo de Estado, que está encabezado por el Jefe del Estado.

Refiere luego que esa independencia está amenazada en algunos casos por la utilización de fórmulas imprecisas respecto de las competencias concurrentes con otros poderes, como ocurre en las constituciones que establecen que los poderes deben colaborar o cooperar entre sí, pero sin definir con claridad el sentido que puede darse a esa colaboración o cooperación (Bolivia, Honduras y Venezuela), situación que se agrava cuando esa colaboración se califica de «armónica» (Brasil y Colombia).

Finalmente, afirma que al necesario reconocimiento normativo de la separación de poderes le deben seguir acciones que en la práctica la garanticen, como por ejemplo: a) evitándose la de-

pendencia financiera en las asignaciones presupuestales realizadas por el parlamento; b) designándose a los magistrados y magistradas (especialmente a los de las Altas Cortes) a través de procesos de selección y nombramiento adecuados y transparentes; c) respetándose los procesos de deliberación, decisión y funcionamiento en general del Poder judicial, y d) ofreciéndose las debidas garantías en los procesos disciplinarios, todos aspectos que son luego abordados más específicamente a lo largo del documento.

II. II.II. Fiscalías o ministerios públicos

En tren de analizar los distintos modelos en los cuales se insertan las fiscalías en la región, se informa en el documento que el grado de independencia de éstas respecto de otros órganos es variable, en concreto verificándose Estados en los cuales se diseñan Fiscalías, Procuradurías o Ministerios Públicos que: a) funcionan como un órgano independiente, con autonomía funcional y autarquía financiera (Argentina, Chile, El Salvador y Guatemala); b) forman parte de la rama o

Poder judicial (Colombia, Costa Rica y Surinam, aunque en los dos primeros casos con autonomía administrativa y presupuestal); c) tienen su origen en el órgano Legislativo y rinde cuentas a este órgano (Cuba); d) están situadas en el Ejecutivo, bajo diversas modalidades de vinculación, y sea identificándose directamente con éste (Estados Unidos); encontrándose jerárquicamente adscrito (Uruguay), o fijándose constitucionalmente en su esfera, pero dejando claro que no está sujeto en el ejercicio de sus funciones a la dirección o al control de ninguna otra persona o autoridad (Canadá, Antigua y Barbuda, Belice, Guyana y Jamaica). Frente a la existencia de este variopinto de versiones, se recuerda que en el derecho internacional en general y consecuentemente en la jurisprudencia de la Corte IDH se destaca la importancia de que las investigaciones y, a un nivel más amplio, las actividades relacionadas con la persecución del delito, sean independientes e imparciales, como medio para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas del delito, esto porque la relación de

dependencia que puedan tener las fiscalías respecto de otros órganos puede tener un impacto en su actuación independiente, en especial con relación a la efectividad e impulso en las investigaciones y en la decisión de ejercicio de la acción penal o archivo de la investigación, entre otras variadas implicaciones en el debido proceso.

Se recuerda además que, en los casos en que las Fiscalías estuvieran adscritas al Ejecutivo, el Consejo de Europa ha recomendado que los gobiernos que dicten instrucciones de carácter general, lo hagan por escrito y las publiquen de manera adecuada, y que cuando tales instrucciones sean para elevar un caso específico a juicio, deben contener las garantías adecuadas de transparencia y equidad conforme a la legislación nacional, debiendo prohibirse las órdenes de no investigar en un caso concreto –especialmente en los casos de violaciones de derechos humanos donde además se deben iniciar investigaciones contra miembros del Ejecutivo, situación que lamentablemente se verificó en el caso La Cantuta vs. Perú–.

Ya en lo que respecta a la relación entre la Fiscalía y el poder legislativo, se indica que más allá del deber del parlamento de no influenciar indebidamente las decisiones del ministerio público relativas a un asunto concreto, debe garantizarse que: a) los órganos parlamentarios no puedan determinar el modo de actuar en un determinado caso, u obligar al ministerio público a modificar su decisión, como podría ocurrir a través de la asignación presupuestal de recursos, y b) en los marcos normativos que establecen la rendición de cuentas del o la Fiscal General ante el parlamento, se debe descartar la de los casos individuales en que se emprendan o no acciones judiciales (esto a fin de evitar tanto un menoscabo en la investigación independiente como que los fiscales tomen decisiones institucionales sólo con el objetivo de gozar de popularidad en el Parlamento).

Finalmente, en lo que se refiere a la independencia respecto del Poder Judicial, se recomienda que el cargo de fiscal esté estrictamente separado de las funciones judiciales, ya que para que

exista una confianza pública en el funcionamiento adecuado del Estado de Derecho es necesario que se perciba que los fiscales y jueces desempeñan funciones diferentes, de modo que, por ejemplo, se entienda que los actos del fiscal que afectan a los derechos humanos, como el registro y la detención, estarán bajo el control debido de jueces que actuarán de una manera independiente y nunca en colusión con los propios fiscales o ministerios públicos.

II.II.III. Defensorías Públicas

El informe destaca que si bien la Defensa pública está prevista en las constituciones de varios de los países de la región, no pocos países la consagran sólo a nivel legal (Bolivia, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Guatemala, Honduras, Nicaragua; Panamá; Paraguay; Trinidad y Tobago y Uruguay), y además la ubicación institucional varía, pues mientras en algunos Estados se ha organizado como institución autónoma, independiente del órgano judicial, de la Fiscalía y del Poder ejecutivo (Guatemala); en otros, aún manteniendo dicha independencia, forma parte

de la Defensoría del Pueblo (Colombia), de la función judicial o del sistema de justicia (Ecuador y Venezuela).

La ligazón con el Poder judicial se observa también en países en los cuales depende de la Corte Suprema de Justicia (Uruguay) o forma parte del Poder judicial (Costa Rica y Panamá), esto aunque se organice como institución independiente (México y Paraguay). Finalmente, hay casos donde forma parte del Ministerio Público (Argentina) o está adscrita al Poder ejecutivo (Bolivia y Perú). En un número reducido de Estados es institucionalmente independiente de los otros poderes (Argentina, a nivel federal).

En el marco de este diverso panorama institucional se postula la necesidad de asegurar una independencia funcional que posibilite la preparación de una defensa adecuada que no dependa de una línea de mando ni sea condicionada por presiones por parte de otros actores o poderes del Estado (entre ellas, las presupuestarias y funcionales), y por ello deben evitarse las adscripciones a otros órganos o poderes que podrían perjudicar tanto la objetividad

que debe presidir la actuación del defensor público frente al proceso, como la calidad del servicio, marcando una severa diferencia respecto de quienes pueden sufragarse asistencia privada.

II. III. Los procesos de selección y nombramiento

El documento nos propone un extenso análisis sobre esta crucial temática, destacando primeramente que tal como lo ha señalado la Corte IDH, se deben respetar ciertos parámetros básicos a fin de que sean elegidas las personas más idóneas, evitándose un alto grado de discrecionalidad de las autoridades (Reverón Trujillo vs Venezuela) ya que como lo destaca la Relatoría Especial de la ONU el principal problema en la región es el elevado grado de politización de los procesos de selección y nombramiento.

Luego se tratan cinco cuestiones esenciales que se encuentran en juego en estos procesos, aspectos que son luego analizados separadamente del modo que se indica a continuación.

II. III.I. Igualdad de condiciones y no discriminación

Con base en los arts. 1 y 23.1 de la Convención Americana, se postula la necesidad de contar con mecanismos óptimos a los fines de lograr un acceso a los cargos en condiciones de igualdad y sin discriminación alguna, recordándose a tal efecto que se debe:

- a) promover la igualdad real de oportunidades mediante mecanismos y prácticas como el no dar un trato privilegiado a quienes ostentan provisionalmente el cargo;
- b) establecer requisitos que no sean amplios, ambiguos, ni basados en estereotipos o modas, y
- c) garantizar la integración diversa con una adecuada representación de las minorías (en este aspecto menciona los casos ecuatoriano y boliviano para sus altas cortes y el guatemalteco, para el Instituto de la Defensa Pública), así como la reversión de las desigualdades y violencias de género.

II. III.II. Selección por mérito y capacidades

A fin de asegurar este principio, se

postula que se debe:

- a) atender a la singularidad y la especificidad de las funciones, bajo criterios objetivos y sin privilegios o ventajas;
- b) realizar concursos públicos de oposición y de mérito, con exámenes de carácter anónimo, y
- c) eliminar las motivaciones políticas (cita a este respecto como dato negativo lo ocurrido en 2013 con los nombramientos de los candidatos al Tribunal Constitucional del Perú, hechos en bloque, sin ponderación individual y con arreglos previos para designar al Defensor del Pueblo).

II. III.III. Publicidad y transparencia

En este aspecto, se reclama, respecto de los concursos:

- a) el señalamiento, ampliamente público, claro y transparente, de los requisitos exigidos;
- b) el lanzamiento de las convocatorias con la debida anticipación para que cualquiera que sea idóneo pueda acceder a los cargos, y
- c) la apertura de los procedimientos a los diversos actores sociales, con la celebración de audiencias públicas y

brindando a aquellos la posibilidad de apoyar o impugnar candidatos.

II. III.IV. Duración del nombramiento

Sobre esta cuestión se señala principalmente que la provisionalidad en los cargos debe ser excepcional ya que los nombramientos por períodos cortos debilitan el sistema y afectan la independencia, y que los principales problemas que se detectan en la región a este respecto es con los cargos:

- a) sujetos a reelección o ratificación (que debería ser automática, salvo causas graves);
- b) interinos, en provisionalidad y de libre nombramiento y remoción (casos de Bolivia, Perú y Venezuela), y
- c) bajo períodos de prueba (casos de Colombia y Honduras).

II. III.V. Intervención de los órganos políticos

Alrededor de este polémico tema se advierte preliminarmente que si bien no le corresponde a la CIDH indicar cuáles son los órganos que deben intervenir en un procedimiento de selección y nombramiento de los opera-

dores de justicia debido a que es una materia a ser definida por cada Estado, sin embargo le cabe precisar que las normas que regulen tales actividades deben asegurar provisiones adecuadas para evitar que otros poderes u órganos del Estado puedan afectar el actuar independiente tales operadoras y operadores.

Bajo dicha perspectiva, señala que:

- a) los sistemas de selección y nombramiento son diferentes en los Estados de la región, tanto en virtud del tipo de operador de justicia (juez, defensor público o fiscal), como respecto de la jerarquía del operador de justicia involucrado, reservándose generalmente un sistema de selección diferente para los titulares de las Fiscalías o Defensorías Públicas o de los integrantes de las más Altas Cortes;
- b) si bien es difícil determinar los beneficios que tiene el modelo de selección y nombramiento por parte de órganos políticos en los niveles inferiores de las y los operadores de justicia, los concursos públicos de oposición constituyen el medio idóneo para evitar nombramientos discrecionales que

afecten el derecho de todas las personas acreditadas que estén interesadas a acceder en igualdad de condiciones a tales cargos;

c) se destaca, en sintonía con el Relator Especial de Naciones Unidas, la conveniencia de que la selección, el nombramiento, los ascensos y las medidas disciplinarias de las y los operadores de justicia se realicen por una entidad independiente que además esté encargada del gobierno y de la administración y cuente con la función de revisar que su remuneración corresponda a sus responsabilidades y funciones. Recuerda luego que la tendencia en la región es el nombramiento por parte de órganos políticos, bajo argumentos tales como la existencia de «cuestiones de interés o bienestar general», o bien de legitimidad de los poderes integrados por miembros elegidos popularmente, y destaca que en la mayoría de los casos tales sistemas no constituyen una vía adecuada para lograr esos objetivos debido al riesgo que puede representar para la independencia quienes resulten designados. Por ello postula que se adopten salva-

guardas para reforzar los procedimientos, como podría ser la elección por una mayoría calificada de los miembros del órgano legislativo (aunque esto no supera que pueda existir una negociación política entre los partidos para los nombramientos) o la intervención del Consejo Nacional de la Judicatura en el proceso de preselección, resultando sustancial que los Estados aseguren, en definitiva, que los nombramientos no sean realizados con base en razones de carácter político ni puedan ser percibidos por la ciudadanía como decididos por tales motivos, porque de lo contrario se afecta la convicción de los justiciables en su actuar independiente debido a la falta de certeza acerca de que tales operadores sean personas íntegras, las más idóneas, que cuenten con la formación y calificaciones jurídicas apropiadas, de acuerdo con la singularidad y especificidad de la función que van a desempeñar.

II. IV. La independencia en el ejercicio del cargo

A este respecto, se señalan diversas

medidas que deberían adoptarse, tales como:

- a) la elección de presidentes de cortes decidida democráticamente en el seno del propio poder, evitando jerarquías internas, descartándose que la decisión sobre dicha elección pueda recaer sobre otro poder;
- b) la asignación transparente de casos desprovista de prácticas discrecionales, hecha según criterios objetivos (sorteos, distribución automática atendiendo a un orden alfabético o a planes predeterminados y objetivos de gestión, como la especialización en determinada materia), los cuales deben estar preferentemente establecidos por la ley a fin de evitar manipulaciones;
- c) los ascensos por criterios objetivos, tales como la idoneidad, capacidad, probidad, competencia y experiencia;
- d) la no discrecionalidad de los traslados, a fin de que no funcionen como medios para el apartamiento de los casos o para la unificación de criterios;
- e) las condiciones de servicio adecuadas, en especial en lo atinente a remuneraciones acordes a las funciones y responsabilidades, disponibili-

dad de recursos humanos y técnicos suficientes en los medios de trabajo, capacitación continua, especialmente a través de las escuelas judiciales, así como seguridad y protección acorde a las circunstancias de los casos y el lugar de trabajo;

- f) el respeto por la libertad de expresión que le cabe como a toda persona –esto más allá de que su ejercicio por parte de funcionarios públicos esté rodeada de ciertas connotaciones y características específicas, que en el caso particular de las y los operadores de justicia se ciñe a los supuestos en que su ejercicio pueda afectar la independencia e imparcialidad que requieren en los casos en los cuales participan–, de modo que cualquier restricción debe ser establecida por ley y bajo causas disciplinarias claras que eviten vaguedades tales como las de «atentar contra la dignidad del cargo», intervenir públicamente o atentar contra la moral pública, y
- g) la tutela de los derechos de asociación y reunión, incluida la posibilidad de negociación colectiva y defensa gremial de sus intereses.

II. V. La separación del cargo y el régimen disciplinario

Con relación a los jueces y juezas, se indica que las únicas circunstancias que pueden justificar la separación de sus cargos pueden agruparse en dos categorías, relacionadas con: a) el cumplimiento efectivo de la garantía de inamovilidad, por ejemplo, cuando se cumpla el plazo, condición de nombramiento, o se llegue edad de jubilación forzosa; y b) la idoneidad para el ejercicio del cargo, es decir a través del control disciplinario. Puntualmente se agrega, en lo que respecta a las y los fiscales y defensores públicos, que se les debe de dotar de cierta estabilidad en sus cargos como una consecuencia del rol fundamental que desempeñan en el acceso a la justicia, en especial frente a los cambios políticos o de gobierno.

Se postula luego que el derecho a la inamovilidad quede garantizado tanto por procedimientos de remoción que respeten el debido proceso y a un recurso efectivo, así como por la efectiva vigencia del derecho a una audien-

cia justa, celebrada ante un organismo independiente e imparcial (que no se vea sometido a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función e inspire confianza al operador de justicia sometido a proceso), ante el cual pueda realizarse una defensa adecuada dentro del marco de un contradictorio y respecto de conductas que encuadren en causales clara y previamente establecidas por ley (que en ningún caso pueden incluir juicios jurídicos sobre sus resoluciones), actividad que debe culminar con una decisión debidamente motivada que sea a su vez revisable ante otro organismo independiente.

II. VI. Los órganos de gobierno y administración

Se indica en este aspecto que se debe propiciar para las entidades de justicia (Fiscalía, Defensoría y Poder judicial) la constitución de un órgano independiente, diferente de la Suprema Corte y de los tribunales, que esté encargado tanto del gobierno y de la administración como de la selección, el nom-

bramiento y el régimen disciplinario, que esté separado institucionalmente de los poderes ejecutivo y legislativo y cuente con atribuciones previamente determinados en la ley.

Se afirma luego que debería de existir un organismo especializado para pronunciarse obligatoriamente sobre si los motivos de destitución son suficientes, y en tal dirección se propone la creación de un «Consejo de Fiscales», a cargo de la función disciplinaria, que sea de composición equilibrada que excluya a quienes sean miembros de otros órganos del Estado, de modo que se integre de modo «genuinamente plural, con una presencia equilibrada de legisladores, abogados, académicos y otros interesados», debiendo provenir la mayoría de sus miembros de la entidad en la cual se desempeñan o desempeñarán las y los operadores de justicia involucrados, con miras a evitar interferencias externas de carácter político o de otra índole y garantizar su independencia. Del mismo modo que en el caso de la judicatura, la presidencia no debería recaer en el Presidente de la Corte Suprema, el Fis-

cal o el Defensor General, esto a fin de evitar la concentración de las funciones asignadas a las y los operadores de justicia con las funciones de gobierno y disciplinarias.

Por último, se considera que la existencia de organismos independientes encargados de la administración y gobierno del poder judicial, constituyen una buena práctica para fortalecer la independencia en los Estados y por ello se insta a los Estados en donde no existan, a crearlos y dotarlos de las garantías que posibiliten su pleno actuar independiente en cada una de las funciones que tienen asignadas.

V. Reevaluación (Recomendaciones)

Como se expresara al principio, el informe que acabamos de tratar concluye con una serie de recomendaciones respecto de todos los tópicos que fueron objeto de análisis. Por su relevancia y pertinencia las transcribimos textualmente a continuación, antes de cerrar con algunas conclusiones personales.

A. Sobre la Independencia frente a otros poderes u órganos del Estado

1. Establecer a nivel de la Constitución, en los Estados en donde aún no está garantizada, la separación de poderes, consagrando con claridad que el Poder judicial es independiente del Poder Ejecutivo y del Poder Legislativo y que no está subordinado a ninguno de estos poderes.

2. En los Estados en donde la Fiscalía depende del Poder Ejecutivo o del Poder Judicial, adoptar medidas con el fin de garantizar su independencia institucional y mientras tanto asegurar su independencia funcional y en el manejo de su presupuesto.

3. En los Estados en donde la Defensoría Pública depende del Poder ejecutivo, de la Fiscalía o el Poder judicial, adoptar medidas con el fin de garantizar su independencia institucional y mientras asegurar su independencia funcional y en el manejo de su presupuesto.

4. Incluir en sus constituciones o leyes de los Estados, garantías que les permita contar con recursos suficientes y estables asignados al Poder judicial, Fiscalía General y Defensoría Pública, para cumplir en forma independiente,

adecuada y eficiente con sus funciones.

La Comisión recomienda que se realice una revisión periódica de tales porcentajes con base en criterios objetivos que permitan aumentarlo cuando sea necesario.

La Comisión considera que en las decisiones relacionadas con la reducción o aumento del presupuesto respectivo de las Fiscalías, Defensorías Públicas o el Poder Judicial deben asegurar la participación de tales entidades.

5. Garantizar la dotación de recursos financieros técnicos y humanos adecuados y suficientes con el fin de asegurar que jueces, juezas fiscales, defensores y defensoras públicas puedan realizar de manera efectiva sus respectivos roles en el acceso a la justicia, tal manera que no se incurra en demoras o dilaciones como consecuencia de la falta de recursos necesarios. Lo anterior, involucra la adquisición de equipos técnicos adecuados para efectuar todas las pruebas requeridas a fin de esclarecer los hechos de los casos; y garantizar una adecuada cobertura en el territorio nacional, de tal manera que las y los operadores de justicia cuenten con capacidades para acceder incluso a zonas rurales en situación de extrema pobreza.

B. Sobre los procesos de selección y nombramiento

6. Establecer normativamente procesos de selección y nombramiento que tengan por propósito seleccionar y designar a las y los operadores con base en el mérito y las capacidades profesionales. Tales procesos deben establecer criterios objetivos de selección y designación que tengan requisitos y procedimientos previsibles para toda persona que deseen participar. Asimismo, deben asegurar la igualdad y no discriminación en el acceso a las funciones públicas y procurar una representación adecuada de género, de los grupos étnicos y de las minorías en los órganos del Poder Judicial, Fiscalía General y Defensoría Pública. La CIDH considera que los concursos públicos de oposición y de mérito que prevean métodos, como los exámenes, permiten evaluar objetivamente y calificar la capacidad profesional y los méritos de las candidatas y candidatos a los cargos. La CIDH recomienda que tales procesos estén preferentemente administrados por órganos independientes en los términos descritos en el capítulo VII del informe. Asimismo, con el fin de fortalecer la independencia de las y los operadores de justicia que integrarán los más altos puestos dentro del poder

judicial, fiscalía o defensoría pública la Comisión considera conveniente la celebración de audiencias o de entrevistas públicas, adecuadamente preparadas, en las que la ciudadanía, las organizaciones no gubernamentales y otros interesados tuvieran la posibilidad de conocer los criterios de selección, así como a impugnar a las candidatas y candidatos y expresar sus inquietudes o su apoyo.

7. Revisar y eliminar todas las normas que pudieran traducirse en una discriminación de las y los candidatos que aspiren a un cargo en las entidades de justicia, tanto de aquellas que claramente establezcan una discriminación como de aquellas que por su vaguedad o amplitud puedan generar situaciones de discriminación de facto.

8. Adoptar medidas legislativas necesarias para garantizar un nombramiento adecuado de las y los operadores de justicia. Lo anterior implica garantizar un período de duración previamente definido y suficiente que permita al operador y operadora de justicia contar con la estabilidad necesaria para realizar con independencia y autonomía sus labores.

9. Fijar con precisión los períodos de

los nombramientos o condición a las que se encuentran sujetos los períodos de provisionalidad de las y los operadores de justicia y garantizar durante tales períodos garantías de estabilidad, evitando su libre remoción. La Comisión reitera que los nombramientos en provisionalidad de las y los operadores de justicia deben constituir una situación excepcional.

C. Sobre la Independencia en el ejercicio

10. Adoptar medidas legislativas para asegurar que el Poder Legislativo o el Poder Ejecutivo no tengan la potestad de designar al Presidente o Presidenta de las altas cortes o designar a las juezas o jueces que integrarán las salas de las Cortes o Tribunales, con el fin de dejar dicha potestad en las propias Cortes y fortalecer de este modo la independencia interna del Poder judicial.

11. Establecer un mecanismo de asignación de casos a través de criterios objetivos, por ejemplo, mediante la asignación por sorteo, sistema de distribución automática atendiendo a un orden alfabético o de con base en la especialización de las y los operadores de justicia. Estos criterios deben ser públicos y ser suficientemente preci-

sos para evitar manipulaciones en la asignación de casos.

12. Establecer procedimientos previsibles y criterios objetivos para la promoción y ascenso de los y las operadoras de justicia teniendo en cuenta los méritos y la capacidad profesional de las y los operadores de justicia.

13. Establecer procedimientos previsibles y criterios públicos para el traslado de plaza o centro de trabajo de las y los operadores de justicia. Tales procedimientos deben incluir un espacio destinado a conocer la opinión, necesidades y situación particular de las y los operadores de justicia involucrados.

14. Asegurar en la legislación bases salariales idóneas para las y los operadores de justicia que permitan adoptar remuneraciones suficientes que correspondan a sus responsabilidades. La Comisión considera que las remuneraciones adecuadas para las y los operadores de justicia contribuyen a evitar presiones internas y externas.

15. Garantizar la capacitación permanente para los operadores y operadoras de justicia. Los Estados deben asegurar que tal capacitación sea accesible e incluya en sus contenidos mate-

rias relacionadas con derechos humanos y tratamiento a las víctimas, especialmente para aquellos operadores de justicia que están vinculados con los procesos penales.

16. Garantizar la existencia de canales de cooperación efectiva entre fiscales, jueces, defensores públicos y la policía, así como otras instituciones que puedan tener en su poder información relevante para los casos, de tal manera que se institucionalice la colaboración, intercambio y acceso de información técnica con el fin de que puedan desempeñar libre y eficientemente sus labores, garantizando el acceso a la justicia de los casos en los que participan.

17. Proteger a las y los operadores de justicia cuando se encuentren en riesgo su vida e integridad personal, adoptando una estrategia efectiva y exhaustiva de prevención, con el fin de evitar ataques, agresiones y hostigamientos en su contra. Para ello se requiere otorgar fondos apropiados y apoyo político a las instituciones y los programas.

18. En los países en donde los ataques en contra las y los operadores de justicia son más sistemáticos y numerosos, los Estados deben poner a disposición todos los recursos necesarios

y adecuados para evitar daños contra la vida e integridad física y garantizar así su imparcialidad. La CIDH considera que los programas de protección especializados pueden facilitar a estos Estados cumplir con su obligación de protección al permitir mayor cercanía y conocimiento concreto de la situación particular de el o la operadora en riesgo y consecuentemente, brindar una intervención oportuna, especializada, y proporcional al riesgo.

19. Realizar investigaciones exhaustivas e independientes sobre los ataques sufridos por las operadoras y operadores de justicia de tal manera que se sancionen efectivamente a sus autores materiales e intelectuales. La CIDH considera conveniente que los Estados establezcan unidades especializadas con los recursos necesarios y capacitación, así como protocolos específicos de investigación, a fin de que actúen de manera coordinada y respondan con la debida diligencia que se requiere.

20. Garantizar el ejercicio de la libertad de expresión y asociación de las operadoras y los operadores de justicia asegurando que los regímenes disciplinarios no sancionen de manera ilegítima tales derechos en los términos descritos en el presente informe.

D. Sobre la separación del cargo y régimen disciplinario

21. Garantizar en los procesos disciplinarios que se adelanten contra operadoras y operadores de justicia el pleno respeto de las garantías del debido proceso.

22. Garantizar el principio de legalidad en las causales disciplinarias que se utilicen para sancionar a las y los operadores de justicia. En este sentido, se deben de precisar de manera detallada las conductas que pueden dar lugar a la imposición de medidas disciplinarias, incluida la gravedad de la infracción y el tipo de sanción disciplinaria que se aplicará. Los Estados deben abstenerse de establecer como causales disciplinaria actuaciones relacionadas con el juicio o criterio jurídico que desarrollen las y los operadores de justicia en sus resoluciones.

23. Garantizar que los procesos disciplinarios prevean la posibilidad de que las y los operadores de justicia puedan preparar adecuadamente una defensa de sus derechos de forma efectiva y en condiciones de igualdad judicial.

24. Garantizar que las resoluciones que resuelvan sobre los procesos

disciplinarios sean motivadas y por lo tanto, incluyan una valoración de que la conducta del funcionario público incurrió en causal disciplinaria, así como el desarrollo de argumentos que permitan analizar la gravedad de la conducta imputada y la proporcionalidad de la sanción correspondiente.

25. Garantizar que en los procesos disciplinarios llevados contra operadores y operadoras de justicia, exista la posibilidad de recurrir el fallo ante un superior jerárquico que realice una revisión de aspectos de hecho y de derecho, como asegurar un recurso judicial idóneo y efectivo en relación con las posibilidades a derechos que ocurran dentro del propio proceso disciplinario.

E. Sobre los órganos de gobierno y administración.

26. La Comisión considera que, en los países en donde aún no existe, resultaría conveniente crear un órgano independiente de gobierno y administración de las entidades de justicia (Fiscalía, Defensoría y Poder Judicial), que tenga por funciones la selección, el nombramiento, los ascensos y traslados y la imposición de medidas disciplinarias de las y los operadores de justicia en todos los niveles, en los tér-

minos presentados por la CIDH en el presente informe.

VI. Conclusiones

El documento que presentamos a consideración del lector nos trae una completa visión comparada tanto de las distintas regulaciones como de las prácticas adoptadas en los países de la región alrededor de los principales aspectos que hacen a la independencia de las y los operadores de justicia. Contiene valiosísima información que incluye además permanentes referencias a los casos resueltos tanto en el sistema interamericano como en el sistema europeo de derechos humanos, y nos aporta materia prima inestimable no sólo para valorar los resultados que tales diferentes regulaciones y prácticas tuvieron y tienen en los países que las adoptaron sino para rectificar o rediseñar aquellas que sean nocivas a fin de prevenir que esos resultados puedan replicarse.

En el fondo de todo lo evaluado, y tal como emerge de las precisas recomendaciones con las que cierra el documento, subyace la idea de lo dificultoso que se presenta neutralizar –en los hechos y en el derecho–, las influencias

indebidas que sobre las y los operadores del sistema judicial se ejercen en la región, en especial y de una manera que parece naturalizada, los miembros de los restantes poderes del Estado.

Esta tarea, como se desprende de lo dicho, parece de difícil concreción, al menos, en el corto y mediano plazo, precisamente por la tendencia claramente presentada en el documento hacia diversas formas de control –tanto abiertas como solapadas– que atentan decididamente contra la mentada independencia.

Esperamos contribuir con la difusión de este relevante documento y con nuestros breves comentarios adicionales a la más pronta concreción de las medidas necesarias para lograr el objetivo central de mantener el debido equilibrio de los poderes en toda sociedad democrática. ■

CITAS

¹ Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia: Hacia el fortalecimiento del acceso a la justicia y el estado de derecho en las Américas. (OEA documentos oficiales; OEA / Ser.L.), disponible online en <https://www.oas.org/es/cidh/defensores/docs/pdf/Operadores-de-Justicia-2013.pdf>.