



Centro de Estudios de Justicia de las Américas

INDEPENDENCIA DE OPERADORES/AS DE JUSTICIA EN LAS AMÉRICAS

SITUACIÓN REGIONAL Y DESAFÍOS DE DEFENSA DEMOCRÁTICA

OR SIT AMET, CONSECTETUR

JUECES Y FISCALES SON AMENAZADOS DE MUERTE

scing elit. Proin varius tincidunt molestie. Nam tristique eget odio quis primis in faucibus. Phasellus. Sed aliquet posuere lorem.



© 2023 Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA)
San Pio X 2460 oficina 608, Providencia, Santiago de Chile
Tel. +(56 - 9) 56112162
www.cejamericas.org

Independencia de Operadores/as de justicia en las Américas: Situación regional y desafíos de defensa democrática

Propiedad Intelectual: 2023-A-6701

ISBN: 978-956-8491-98-7

Esta publicación se distribuye gratuitamente.

Se autoriza la reproducción total o parcial del contenido con inclusión de la fuente.

Contenido

PRESENTACIÓN	5
INTRODUCCIÓN	9
CAPITULO I	
ASPECTOS CONCEPTUALES SOBRE LA INDEPENDENCIA	
DE LOS/AS OPERADORES/AS DE JUSTICIA	13
1. La independencia judicial	13
2. Diferentes dimensiones de la independencia judicial	14
3. Elementos de caracterización de la independencia judicial	19
4. La independencia de los/as fiscales/as	20
5. La independencia de los/as defensores/as públicos	25
CAPITULO II	
ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE LA INDEPENDENCIA	
DE LOS/AS OPERADORES/AS DE JUSTICIA	29
1. Estándares internacionales sobre la independencia judicial	29
2. Estándares internacionales sobre la independencia de los/as fiscales	33
3. Estándares internacionales sobre independencia de los/as defensores públicos	36
CAPITULO III	
ESTADO DE LA DEMOCRACIA E INDEPENDENCIA DE OPERADORES/AS	
DE JUSTICIA EN LAS AMÉRICAS	41
1. El deterioro democrático en América Latina	41
2. La democracia y justicia en los índices y estudios especializados	43

CAPÍTULO IV

RIESGOS Y AFECTACIONES A LA INDEPENDENCIA DE OPERADORES/AS DE JUSTICIA EN LAS AMÉRICAS

	53
1. Riesgos y afectaciones a la independencia de los/as jueces/as	53
1.1. Cuestiones previas: problemas más allá de la dicotomía externo/interno	53
1.2. Riesgos y afectaciones a la independencia judicial en la dimensión externa:	60
1.2.1. Riesgos y afectaciones externos:	60
1.2.2. Sistemas de selección y designación de jueces/zas:	63
1.2.3. Ejercicio y remoción del cargo:	66
1.3. Riesgos y afectaciones a la independencia judicial en su dimensión interna	70
1.3.1. El punto ciego existente en la materia:	70
1.3.2. Problemas específicos identificados:	72
2. Problemas específicos de independencia de los otros operadores del sistema de justicia:	73
2.1. Riesgos y afectaciones a la independencia de los/as fiscales	74
2.2. Riesgos y afectaciones a la independencia de los/as defensores públicos	76

CAPITULO V

PROPUESTA DE NUEVA HOJA DE RUTA PARA FORTALECER LA INDEPENDENCIA DE LOS/AS OPERADORES/AS DE JUSTICIA EN AMÉRICA LATINA

	81
Bibliografía	93

Presentación

CEJA es un organismo internacional especializado en los sistemas de justicia de las Américas, el cual tiene un histórico y firme compromiso con los derechos humanos, el Estado de Derecho y la Democracia. En cumplimiento de su mandato institucional, CEJA dialoga permanente con las instituciones judiciales y sus operadores/as. En ese marco, en 2022, nuestra institución convocó a un amplio proceso participativo regional para la formulación del Plan Estratégico institucional 2022-2026¹. En los diálogos desarrollados con ese propósito, CEJA recibió información de diversas fuentes acerca de situaciones preocupantes de riesgos, amenazas y hechos que directa o soterradamente vienen afectando la independencia judicial en las Américas.

El Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) presenta esta publicación que contiene una revisión panorámica y actualizada del estado de situación de la independencia de los/as operadores/as de justicia de las Américas. El estudio busca responder dos preguntas centrales: ¿Cuál es el estado de la independencia judicial desde una perspectiva amplia y regional? y ¿Qué manifestaciones de afectaciones y riesgos se registran actualmente en la región? Además de contestar estas interrogantes en profundidad, este reporte propone una nueva hoja de ruta para el trabajo en la materia por parte de instituciones de justicia, sociedad civil y organismos internacionales.

El análisis de la independencia judicial realizado en este estudio comprende la situación de los/as jueces/zas, fiscales y defensores/as públicos. Esta mirada amplia e integral de la independencia judicial constituye una primera contribución innovadora del estudio, dado que tradicionalmente el estudio de la independencia judicial se ha centrado en los Poderes Judiciales. Para CEJA, ha sido fundamental profundizar en la independencia de los/as fiscales, cuyo rol de persecución penal sin interferencias es crucial para enfrentar el crimen, la violencia y la corrupción en la región. Por otra parte, la

1 <https://cejamericas.org/plan-estrategico-2022/>

investigación también aborda la situación de los/as defensores/as públicos, quienes requieren mecanismos que garanticen su desempeño independiente para resguardar el debido proceso y el acceso a la justicia para las personas en situación de vulnerabilidad.

Una segunda contribución que destaca de este estudio deviene de la mirada empírica o de facto de la independencia judicial. En este sentido, si bien este reporte revisa detalladamente conceptos, categorizaciones teóricas y los estándares internacionales en la materia, su principal valor es la revisión de los riesgos, amenazas y vulneraciones registrados por diversas fuentes confiables de información. No obstante que cada país tiene sus propias particularidades -y que, como este reporte lo advierte, incluso al interior de cada país hay sub-realidades-, la investigación ofrece una mirada panorámica regional, que motiva la reflexión crítica y llama a adoptar acciones preventivas y de defensa de la independencia de los/as operadores/as de justicia en los sistemas democráticos.

La profundización en la situación de la independencia personal o individual de los/as operadores de justicia, por sobre la mirada tradicional que pone foco sólo en la independencia institucional es otra contribución de esta investigación. Con base a ello, el estudio señala que además de los riesgos, amenazas y vulneraciones que provienen de agentes externos a las instituciones, se dan escenarios críticos dentro de las propias estructuras organizacionales de justicia, e incluso, que contextos donde se combinan los intereses de agentes externos e internos. Esta mirada de la independencia judicial que, sin dejar de reconocer la importancia de la independencia institucional, pone foco en la situación de los/as operadores/as de justicia, ha sido desarrollada por CEJA desde los inicios de nuestro trabajo en 2002, la cual ratificamos en esta investigación.

La revisión detallada de los estándares internacionales sobre la independencia judicial es otra contribución relevante de esta investigación. En este ámbito, el estudio destaca la ausencia y necesidad de un diseño de estándares internacionales específicos para garantizar la independencia de los/as fiscales. Además, se constata la urgencia de desarrollar contenidos para la operativización de los estándares ya existentes, y su actualización considerando los problemas cotidianos que los/as operadores/as de justicia enfrentan a nivel práctico revelados en este reporte.

Los temas y subtemas en que ahonda este estudio ofrecen, en su conjunto, un amplio espectro de oportunidades para fortalecer la prevención de los riesgos y afectaciones a la independencia de los/as operadores/as de justicia, incluyendo medidas para garantizar su protección y seguridad. Dentro de ello, la línea de carrera profesional de los/as operadores/as de justicia, con especial atención en los procesos de nombramiento, selección, ratificación y ascenso, constituye un ámbito central. Al respecto, CEJA advierte la necesidad de incrementar los desarrollos institucionales y el monitoreo de la sociedad civil a fin de velar porque la mencionada carrera profesional sea acorde a criterios y procedimientos imparciales, técnicos y meritocráticos. La discriminación estructural que impacta en las mujeres juezas para ejercer cargos de poder en las estructuras judiciales también forma parte de este desafío.

Este estudio de CEJA pone en evidencia la crítica situación de la independencia judicial en el contexto latinoamericano y su grave impacto en el debilitamiento del Estado de Derecho y la democracia en los países de las Américas. Con base a este estudio, CEJA hace un llamado a la comunidad internacional, a los Estados, a la sociedad civil, y a las propias instituciones de justicia, para fortalecer los mecanismos propuestos en esta investigación orientados a garantizar la independencia de los/as operadores/as de justicia. Para contribuir a ello, este reporte finaliza con una propuesta de hoja de ruta para el trabajo de las entidades de justicia, sociedad civil y organismos internacionales.

Nataly Ponce Chauca
Directora Ejecutiva
Centro de Estudios de Justicia de las Américas, CEJA

Introducción²

La independencia judicial es un elemento clave en la configuración del Estado de Derecho y el fortalecimiento democrático (CIDH: 2013, párr. 30; Corte IDH: 2022, p. 2, 2022; CEJA: Vargas 2002, p. 34). En ese marco, la independencia judicial es una garantía que permite a toda persona acceder al debido proceso, el cual es un elemento sustancial del Estado de derecho y de los sistemas democráticos modernos.³

La independencia judicial -con diversos matices y diferencias que son abordadas en este estudio- es un requisito esencial para el trabajo de los/as jueces/zas. Hoy en día, la independencia es también una necesidad fundamental para el trabajo de los/as fiscales, quienes cumplen un rol clave en el aseguramiento de la protección de los derechos, la persecución penal del delito y el cumplimiento del debido proceso.⁴ Asimismo, la independencia es también necesaria para el buen desempeño de los/as defensores públicos, cuya labor impacta directamente en el acceso a la justicia de las personas en situación de vulnerabilidad.

La evidencia muestra que después de un período de avances en los primeros años de los procesos de transición democrática, América Latina

2 Este estudio de CEJA ha sido formulado a partir de un documento de trabajo elaborado por Mauricio Duce, consultor experto de la institución y profesor titular de la Facultad de Derecho de la Universidad Diego Portales en Chile.

3 En palabras de Cecilia Medina “...el debido proceso legal es una piedra angular del sistema de protección de derechos humanos, la garantía de todos los derechos humanos y requisito *sine qua non* para la existencia de un Estado de derecho” (Medina: 2018, p. 338).

4 Para efectos de este trabajo se utilizará el término operadores/as de justicia en el sentido desarrollado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, es decir, incluyendo 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, pero poniendo foco en tres categorías: jueces, fiscales y defensores. (CIDH: 2013, párr. 15). El Centro de Estudios de Justicia de las Américas considera que en los procesos de mejoramiento del funcionamiento de los sistemas judiciales resulta indispensable tener una mirada sistémica que integre a los distintos actores que intervienen en ella y de quienes dependen sus resultados. Ello excede con creces a la pura organización judicial. Por motivos de viabilidad en este documento el enfoque se centra en los/as jueces, fiscales y defensores públicos.

enfrenta una situación compleja y preocupante en la consolidación democrática e independencia de los/as operadores de justicia, especialmente respecto a la situación de los/as jueces y fiscales. En efecto, evidencia de diferente tipo que se analiza en esta publicación muestra que, a pesar de lo heterogéneo de la realidad de cada país, existe una notoria tendencia de estancamientos y retrocesos en varios indicadores de la calidad de la democracia en la región, siendo la independencia de los/as operadores de justicia un ámbito en que este fenómeno se refleja con claridad.

El debilitamiento democrático y las afectaciones a la independencia de los/as operadores de justicia tiene graves consecuencias. Por un lado, en cuanto a la democracia, el debilitamiento de los sistemas democráticos se traduce en avances populistas de distinto signo, el resurgimiento de proyectos de tendencia autoritaria e, incluso, intentos de golpe o de abierto quiebre institucional democrático. Por otro lado, en cuanto a la independencia de los/as operadores de justicia propiamente dicha, los riesgos y afectaciones a ésta permean las democracias y hacen más frágiles a las instituciones de justicia que deben enfrentar fenómenos complejos, como la corrupción y el crimen, convirtiéndolas en estructuras expuestas a intereses de grupos de poder económico, político, o de las redes criminales que operan en la región. Ello abre un escenario de incremento de impunidad y de límites al acceso a la justicia para las personas en situación de vulnerabilidad, con un serio impacto en los niveles de confianza y legitimidad en la institucionalidad y democracia.

En 2022, el Centro de Estudios de Justicia de las Américas (en adelante CEJA), desarrolló un amplio proceso de escucha y diálogo con más de setecientos actores claves de los sistemas de justicia, sociedad civil y organismos internacionales especializados en justicia de América Latina y El Caribe⁵, en el marco de la formulación participativa de su nuevo plan estratégico 2022-2026. En dichas conversaciones, CEJA recibió reiteradas preocupaciones sobre el creciente deterioro de la independencia de los/as operadores de justicia en la región.⁶ Esto ha llevado a la institución a formular el presente

5 www.cejamericas.org

6 Debe destacarse que la preocupación de CEJA en estas materias viene manifestándose desde su creación a inicios del año 2000. Por ejemplo, ésta se aprecia en el volumen n° 4, año 2, de la Revista Sistemas Judiciales publicada por la institución en el año 2002 y que se dedicó al tema de la independencia y responsabilidad judicial. El volumen N° 11, año 6, de 2006, fue dedicado, por su parte, al tema de justicia y corrupción. Ambos pueden ser revisados en la biblioteca virtual de la institución: <https://biblioteca.cejamericas.org/>

informe, el cual incluye una propuesta de nueva hoja de ruta que apoye al mejoramiento de los actuales niveles de independencia de los/as operadores de justicia en las Américas y, de esta forma, que aporte también al perfeccionamiento del Estado de Derecho y la democracia en la región.

CEJA presenta este informe con el propósito de aportar un diagnóstico actualizado y preciso de lo que ocurre en la región en materia de independencia de los/as operadores del sistema de justicia y sugerir elementos para la construcción de una nueva hoja de ruta en el trabajo en la materia. Anticipando el análisis desarrollado en las siguientes secciones, la evidencia disponible muestra que, lejos de haberse resuelto los problemas que tradicionalmente se enfrentaban o que se trata de un problema frente al cual ya se hicieron las cosas que eran necesarias hacer, los/as operadores del sistema de justicia en la región se encuentran en una situación de fragilidad y sujetos a la posibilidad de ser objeto de afectaciones indebidas de distinta índole en su trabajo cotidiano. Los riesgos provienen de problemas que se arrastran hace décadas, pero también de nuevas amenazas que comienzan a consolidarse recientemente. En consecuencia, a pesar de la enorme preocupación que ha existido en la materia en las últimas décadas, pareciera necesario -aún más que antes- buscar nuevas fórmulas y alternativas para fortalecer la independencia de los/as operadores de justicia.

Este documento se divide en cuatro capítulos adicionales a esta introducción. El capítulo I revisa cuestiones conceptuales claves para delimitar los alcances que tiene la noción de independencia para los distintos operadores de los sistemas de justicia. El capítulo II entrega un diagnóstico general sobre la materia en América Latina a partir de la sistematización de un conjunto de estudios e indicadores desarrollados a nivel internacional que proporcionan información sobre el avance o retroceso de los sistemas democráticos y de la independencia de los Poderes Judiciales. El capítulo III complementa este diagnóstico, por medio de la identificación de prácticas concretas en la región que han supuesto desafíos, cuestionamientos o injerencias indebidas en la independencia de los operadores de justicia a partir de diversos informes nacionales e internacionales disponibles en los últimos años. Finalmente, el capítulo IV expone conclusiones en las que se identifican ejes claves sobre los cuáles debiera comenzar a construirse una nueva hoja de ruta para encarar los problemas que afectan la independencia de los/as operadores de justicia en la región.

CAPITULO I

ASPECTOS CONCEPTUALES SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LOS/AS OPERADORES/AS DE JUSTICIA

Este capítulo presenta precisiones conceptuales sobre la independencia judicial y su aplicación a jueces y otros/as operadores/as de los sistemas de justicia. Estas clarificaciones son útiles para enfocar el diagnóstico contenido en este informe y sustentar las recomendaciones de los ejes que debieran formar parte de la nueva hoja de ruta en la materia propuesta por CEJA. Para estos efectos, este capítulo cuenta con tres secciones en las que se aborda cada tipo de operador del sistema foco de este trabajo: jueces/as, fiscales y defensores/as públicos.

1. La independencia judicial

Existen diversas aproximaciones y definiciones sobre lo qué es y representa la independencia judicial. Con todo, en sus componentes centrales se está frente a una noción bastante clara y compartida (Linzer y Straton: 2015, p. 225). En lo esencial, la independencia judicial suele comprenderse como un atributo que requiere que los/as jueces y juezas deban fallar los casos que conocen, sin influencias indebidas de ningún otro actor, ya sea externo o interno del propio Poder Judicial, basados en lo que ellos interpretan es la correcta aplicación del derecho al caso específico.⁷ En consecuencia, por vía de este atributo, se pretende asegurar

7

Con diferencias sutiles en algunos casos, las definiciones que comúnmente se formulan acerca de la independencia judicial contemplan los mismos elementos mencionados en el texto principal. Las diferencias se producen en la cantidad de elementos que se incluyen. Por ejemplo, algunas

que cada juez/a en concreto no sea objeto de presiones o influencias de distinto tipo que le impidan resolver la materia que tiene bajo su consideración por razones diferentes a lo que considere es la correcta aplicación del derecho. Esas presiones o influencias pueden provenir de actores externos como el gobierno, o de actores internos como, otros jueces/as, por ejemplo, o de tribunales superiores. También pueden traducirse en injerencias indebidas antes de tomar la decisión o como amenazas de consecuencias negativas en casos que la decisión se aparte de los intereses de quien intenta influir indebidamente, entre muchas otras posibilidades.⁸

2. Diferentes dimensiones de la independencia judicial

Es posible distinguir variados niveles o dimensiones de la independencia judicial, que resultan útiles para la mejor comprensión del problema. Una primera dimensión, quizás una de las más utilizadas, es la que distingue entre independencia interna y externa de los/as jueces. Se trata de una distinción que pone énfasis en identificar si las influencias o presiones que enfrentan los/as jueces, provienen de actores externos (vgr. poder ejecutivo, actores de la sociedad civil, etc.) o de la propia

de ellas ponen énfasis en las influencias indebidas externas, particularmente las provenientes de otras ramas del gobierno y en especial el Poder Ejecutivo (Medina: 2018, p. 366). En esta dirección, Taylor señala que una forma en que comúnmente se entiende la independencia es como libertad de los tribunales para actuar en formas que son divergentes a las preferencias de otras agencias del Estado y, en caso de ser necesario, incluso de constreñir a esas agencias a partir de su interpretación de las reglas constitucionales y legales vigentes (Taylor: 2014, p. 232). En otras conceptualizaciones se incluyen actores externos no gubernamentales. Por ejemplo, Shankar que entiende a la independencia judicial como el que los tribunales puedan actuar en formas que no han sido dictadas por los órganos políticos o administrativos del Estado o "por actores no gubernamentales poderosos" (Shankar: 2022, p. 857). Las conceptualizaciones más comprensivas incluyen también a las influencias internas del propio sistema (Consejo de Europa: 2014, p. 16; Taylor: 2022, p. 401). Finalmente, en otras nociones no se hace alusión específica a las fuentes de afectación manteniendo así una noción genérica. Por ejemplo, la Comisión Internacional de Juristas que comprende a la independencia judicial como la autonomía de un determinado juez o tribunal para decidir casos aplicando el derecho a los hechos (CIJ: 2007, p. 21).

8 Algunos autores agregan la idea de autonomía como una dimensión de la independencia entendiendo por ella la posibilidad que tiene el sistema judicial de autogobernarse, incluyendo la determinación de su propia estructura, sus promociones y asignaciones presupuestarias (Taylor: 2022, p. 401). En otros casos, la autonomía es vista en cambio como una dimensión de la independencia destinada a asegurar el cumplimiento de las decisiones judiciales por parte de los otros poderes del Estado frente a potenciales conflictos como, por ejemplo, la negativa de un presidente a cumplir con decisión de un tribunal.

organización judicial (vgr. superiores jerárquicos). Se trata de una diferencia importante ya que, en los estudios comparados con mucha influencia en la región, suele enfatizarse una mirada de la dimensión externa, descuidando o generando puntos ciegos respecto a los problemas derivados por las presiones generadas a nivel interno (Besabé-Serrano: 2013, pp. 240-242; CEJA: Vargas 2002, p. 35).

Producto del diseño histórico de poderes judiciales con fuertes componentes jerárquicos en América Latina, la dimensión interna ha sido y es una fuente importante de las afectaciones a la independencia de los/as jueces, que indebidamente pierde visibilidad cuando se pone énfasis solo en la dimensión externa del problema. Por otra parte, como será analizado más adelante, las injerencias indebidas externas e internas suelen presentarse en la práctica más como un continuo que como dos polos claramente identificables. Considerando esto, una nueva hoja de ruta para trabajar en América Latina debiera mirar con mucha atención la dimensión interna o entender que la injerencia externa más temprano que tarde también se traducirá en problemas de independencia interna. Esto último cobra especial relevancia si se tiene en cuenta que hoy en día la dimensión interna, además de afectar a los/as jueces/as, representa riesgos y amenazas para el trabajo de los/as fiscales. En varios Ministerios Públicos prevalece la institucionalidad histórica jerárquica, en reflejo a las estructuras tradicionales de los poderes judiciales, aun cuando las reformas procesales penales emprendidas en la región a comienzos del milenio buscaron redefinirlas acorde a su rol de persecución penal del delito.⁹

Una segunda dimensión de análisis distingue entre independencia *de iure* y *de facto*, la cual pone énfasis en diferenciar los aspectos normativos que favorecen la independencia judicial (*de iure*), de los problemas o afectaciones a la misma que provienen de la práctica y funcionamiento concreto del sistema (*de facto*). Se trata de una distinción importante ya que permite diferenciar entre el ideal regulado en los programas normativos de los distintos países (constituciones y leyes) y lo que ocurre en su realidad o práctica cotidiana. El sentido más profundo de la indepen-

9 CEJA ha desarrollado múltiples estudios en profundidad y capacitación sobre las reformas procesales penales en América Latina, con foco en sus diferentes aristas sustantivas y de gestión.

dencia judicial aspira a que, más allá que ella aparezca protegida en un programa normativo, los/as jueces en su trabajo concreto decidan los casos libres de intromisiones indebidas. El problema en la región es que existe una brecha importante entre ambos mundos y una tendencia, especialmente en el mundo legal, a poner un énfasis excesivo en el análisis y trabajo en los aspectos *de iure* del sistema, perdiendo el foco de lo que se pretende lograr con la independencia que al final del día debe traducirse en comportamientos concretos de los/as jueces.¹⁰

CEJA, con base a su reconocida experiencia institucional que pone foco en las prácticas, propone que la nueva hoja de ruta sobre independencia judicial en la región ponga énfasis en la dimensión de facto, lo cual significa generar más conocimiento y evidencia empírica acerca de los problemas que se producen en ese nivel, y en las prácticas cotidianas tanto de protección y defensa, como de las afectaciones a la independencia de los/as operadores/as de justicia en los distintos países.

Una tercera dimensión útil para el análisis es aquella que distingue entre independencia institucional e independencia personal o individual. Esta distinción pone énfasis en diferenciar aquellos aspectos que son propios del diseño institucional general – por ejemplo, de los Poderes Judiciales y Ministerios Públicos- como facilitadores u obstáculos de la independencia de los/as jueces o fiscales, en contraposición a elementos

10 Un reciente indicador desarrollado para intentar medir corrupción en América Latina y que se aplicó por primera vez en forma piloto a tres países -Chile, Colombia y México- en el año 2022 ejemplifica las diferencias que existen entre los niveles *de iure* y *de facto*. Así, en el ítem Estado de derecho, que incluye entre otros aspectos a la independencia judicial, entregó puntajes de 100%, 100% y 33% en el nivel *de iure* y 75%, 46% y 46% respectivamente en el *de facto*. Se puede observar la existencia de una brecha negativa en dos de los casos, Chile y Colombia. En este último, la brecha es extrema ya que la situación en la realidad (*de facto*) no alcanzaría siquiera la mitad de cumplimiento de lo que a nivel de regulación abstracta se obtuvo. Un caso en dirección contraria sería el de México en el cual en el nivel *de facto* habría un nivel de logro algo superior al de su regulación normativa, aun cuando en ambos casos con porcentajes bajos de cumplimiento (ReAL: 2022, p. 22). Este indicador refuerza la necesidad de mirar con más énfasis que el que hemos hecho a la fecha los elementos que se producen en la dimensión *de facto*.

vinculados al estatuto y condiciones de trabajo específicas destinadas a asegurar el ejercicio individual de la misma en el cumplimiento de las funciones de cada operador/a. Un ejemplo de elementos institucionales tendría que ver con la regulación de aspectos como la autonomía presupuestaria de los Poderes Judiciales o Ministerios Públicos, o prohibiciones de las autoridades políticas de revisar las decisiones judiciales. A nivel personal se encuentran elementos como, por ejemplo, regulaciones o prácticas vinculadas a la estabilidad en el cargo de cada fiscal o juez, sus remuneraciones, sus traslados o procedimientos disciplinarios.

Es evidente que ambas dimensiones son relevantes. Sin embargo, la idea de independencia finalmente se juega en la práctica en la capacidad de los/as jueces de decidir, libres de presiones indebidas, por lo tanto, lo más relevante y delicado es el nivel de independencia personal (CEJA: Vargas 2002, p. 35). En esta dirección, los elementos de independencia institucional se justificarían como aspectos necesarios para lograr la personal o individual. Nuevamente, pareciera que es un nivel en el que se pierde foco frente a los debates que ponen la mirada en los diseños institucionales. La fuerte estructuración corporativa y jerárquica de la mayoría de los poderes judiciales de la región es quizás una explicación del mayor foco que ha tenido la dimensión institucional en el estudio y análisis sobre la independencia judicial en la región. El debate sobre la independencia termina siendo conducido por instituciones y ellas tienden a privilegiar una mirada más corporativista de los problemas que enfrentan, que poner foco en las cuestiones que afectan en particular el trabajo individual de sus integrantes.

CEJA propone que la nueva hoja de ruta sobre independencia judicial en la región preste especial atención a cómo se juega la independencia a nivel de las decisiones que cotidianamente adoptan los/as jueces y fiscales, más allá de los arreglos institucionales generales, pero incluyéndolos como parte o al servicio de ese objetivo.

Finalmente, una última dimensión de análisis de la independencia judicial podría ser categorizada como la dimensión psicológica o actitudinal. Se trata de una mirada que pone énfasis en mirar la independencia como un atributo de comportamiento de los/as jueces, una competencia de tipo psicológica y de adhesión a ciertos valores que favorezcan un comportamiento independiente individual, y no simplemente como una consecuencia derivada sólo de elementos de diseño institucional y legal. Se trata de una perspectiva de análisis que parece ausente en las investigaciones y debates en la región, a pesar de que comienza a existir una preocupación cada vez más importante en la literatura comparada acerca de su relevancia (Shankar: 2022, p. 857; Informe Relator ONU: junio 2019, párr. 70; Binder: 2015, p. 25, párr. 7). Se sabe poco o nada acerca de qué factores actitudinales favorecen que los/as jueces/as o fiscales sean más susceptibles de sentirse presionados o de comportarse con mayor deferencia frente a lo que perciben es la expectativa de una autoridad externa o interna. En la contracara, tampoco se han identificado con claridad aquellos elementos que les permitan presentar mayores niveles de resistencia y autonomía de decisión frente a potenciales presiones.

CEJA propone que una nueva hoja de ruta sobre independencia judicial considere la dimensión psicológica o actitudinal como un espacio donde se podrían producir avances relevantes para el fortalecimiento de la independencia de los/as operadores de justicia, lo cual supone la necesidad de poner un foco importante en comprender y documentar esta perspectiva de análisis.

3. Elementos de caracterización de la independencia judicial

Más allá de las anteriores distinciones que ayudan a dimensionar distintas facetas que presenta la independencia de los/as operadores de justicia, es importante tener presente algunas características o elementos generales de esta noción, especialmente en la construcción de una nueva agenda de trabajo con acciones orientadas al propósito de fortalecerla.

En primer lugar, una cuestión relevante es que el nivel de independencia judicial de un determinado país no sólo es el resultado de los diseños institucionales, legales o de elementos actitudinales en los poderes judiciales y jueces, o en los Ministerios Públicos o fiscales, sino que depende significativamente del nivel de desarrollo de otros elementos propios del Estado de derecho y la democracia en el país respectivo. Por ejemplo, los niveles tangibles de la separación de los poderes del Estado, el respeto a los procesos democráticos, la fortaleza institucional y acceso a la información pública, las capacidades de la sociedad civil, la cultura democrática existente, entre otros, son aspectos claves que pueden incidir en el nivel de independencia en la administración de justicia que puede advertirse en un país. En consecuencia, el trabajo por el fortalecimiento de la independencia de los/as operadores de justicia también depende del fortalecimiento de otros componentes del Estado de derecho y la democracia.¹¹

Una segunda cuestión para tener presente es que, como bien destaca Taylor, la independencia judicial parece ser un ideal por alcanzar más que un estado de cosas al que se pueda arribar en la realidad (Taylor: 2022, p. 405). Lo más probable es que aún en los países donde se pueda encontrar fuertemente lograda, será difícil que ella se alcance de manera plena y completa. Esto, lejos de debilitar al concepto, muestra que una de sus funciones centrales es establecer un parámetro para guiar el comportamiento de jueces, fiscales y otros actores de los sistemas de justicia.

11

Para una institución como CEJA, cuyo espacio natural del trabajo es el sector justicia, esto impone ciertos límites al alcance de sus acciones que es necesario tener presentes. En la contracara, también permite que sus aportes en el área no queden limitados solo a ella.

Finalmente, una última idea a destacar y que se vincula con lo anteriormente planteado, es que la independencia es un concepto dinámico y no estático, es decir, que tiene cambios y variaciones en el tiempo ya que no depende sólo de las regulaciones legales que tienden a ser estables, sino de complejos equilibrios de poder y de prácticas que se dan en una sociedad determinada (Taylor: 2022, p. 409; Taylor: 2014, p. 232). En esta dimensión es posible encontrar incluso en un mismo país y en un mismo momento, niveles muy diferentes de independencia judicial, por ejemplo, tratándose de la forma en que son juzgados algunos casos (vgr. a los que afectan a autoridades o personas en posiciones de poder) en comparación con otros (vgr. casos comunes y corrientes de baja connotación social). Así, respecto de los primeros se podría identificar problemas serios de independencia en tanto en los segundos niveles altos de logro.

4. La independencia de los/as fiscales/as

El desarrollo conceptual y de los estándares internacionales acerca de la independencia o también llamada autonomía de los/as fiscales es precario en la región. Si bien la situación de los/as fiscales ha merecido una mayor atención en la última década, la evidencia nuestra que la tendencia internacional ha sido la de extender lo construido sobre la independencia de los/as jueces hacia los/as fiscales, sin que existan estándares internacionales específicos para estos/as operadores. Como se aprecia en el capítulo II de esta publicación, no existen estándares internacionales en esta materia referidos a los/as fiscales.

La insuficiente construcción de conceptos y estándares internacionales específicos para los/as fiscales podría deberse en América Latina al disminuido rol que estos actores cumplieron en los procesos penales durante la vigencia de los sistemas inquisitivos. Sin embargo, es importante destacar que esta situación cambió radicalmente en los últimos 25 años, a partir de la instauración de sistemas acusatorios o adversariales en casi todos los países de la región (CEJA: Duce y Riego

2005, pp. 13-14).¹² En este nuevo modelo, los Ministerios Públicos han adquirido un rol central a cargo de la persecución penal de los delitos y, por lo mismo, es necesario avanzar en una reflexión más profunda en la materia. Debido a este nuevo rol, la independencia en la persecución penal debiera ser un elemento fundamental de la administración de justicia (ONUDC, 2014, p. 8).

A diferencia de los/as jueces que cuenta con principios de protección institucional, los/as fiscales no cuentan con instrumentos de protección en ese mismo nivel, o al menos los existentes no tienen la misma fuerza que proteja la independencia institucional de los/as fiscales. En consecuencia, el foco de atención ha estado centrado en la dimensión únicamente personal de los/as fiscales, entendida como un elemento central para el aseguramiento del buen cumplimiento de sus funciones.¹³

Las diferencias en el tratamiento de la independencia de los/as fiscales respecto a los/as jueces podrían explicarse como consecuencia de diversas razones. Una primera se relaciona con la función diferente a la de los/as jueces, que los/as fiscales cumplen en los sistemas de justicia (Chong: 2022). Esta diferencia en las funciones no tiene que ver con su importancia para el sistema, sino más bien su alcance más focalizado que el judicial.¹⁴

Otra razón obedecería a la amplia diversidad de formas legítimas de organización que los Ministerios Públicos tienen a nivel internacional y en la región, lo que dificultaría arribar a un concepto más preciso (CIJ: 2007, p. 75). En efecto, parece asentada la idea de que, tanto en el

12 CEJA cuenta con una amplia producción de estudios sobre los procesos de reforma a la justicia penal en la región, incluyendo la producción de varios volúmenes con informes nacionales en la materia publicados en el contexto del desarrollo de un proyecto de investigación regional de amplia envergadura que fue denominado como "Proyecto de seguimiento de las reformas procesales penales en América Latina". En forma más reciente, CEJA también ha publicado nuevas investigaciones evaluando el estado actual de desarrollo de estos procesos de reforma en varios países. Este material también puede ser revisado en la biblioteca virtual de la institución.

13 Los principios internacionales ponen énfasis en asegurar que las investigaciones de los fiscales sean independientes y objetivas y eso, naturalmente, tiene implicancias para la organización de los fiscales, existiendo también exigencias en ese nivel. Esto representa una diferencia en el tratamiento en el ámbito internacional entre jueces y fiscales en donde las cuestiones institucionales suelen tener un protagonismo mayor. Más detalle en el capítulo II de este estudio.

14 Normalmente acotado al ámbito penal y a no a otras materias como el caso de los/as jueces.

diseño de aspectos institucionales de los Ministerios Públicos e individuales de los/as fiscales, existen multiplicidades de modelos en el derecho comparado considerados como adecuados y razonables para cumplir su función (OCDE: 2020, p. 36). Así, por ejemplo, en algunos países, los Ministerios Públicos forma parte de los poderes ejecutivos, cuestión que en materia judicial sería imposible a partir, precisamente, de la exigencia de contar con un sistema judicial independiente (ONUDC: 2014, p. 10). Lo mismo se aprecia con respecto a la configuración jerárquica de los Ministerios Públicos donde los/as fiscales pueden recibir políticas de persecución penal, e incluso, órdenes de niveles superiores para la adopción de decisiones de persecución penal, lo que por definición no es admisible en la situación de los/as jueces (ONUDC: 2014, pp. 9-10).

A pesar de esta diversidad de modelos de organización, la tendencia en el ámbito comparado es la de avanzar a sistemas que elevan la autonomía orgánica de los Ministerios Públicos con relación a otros poderes del Estado (OCDE: 2020, p. 27). En esta misma dirección, en distintos informes y análisis comparados se refuerza la importancia de reconocer dicha independencia como un principio fundamental del buen funcionamiento de las oficinas de persecución penal. La misma diversidad de modelos y, especialmente, las relaciones tensas de las fiscalías con los poderes ejecutivos llevan a reforzar la necesidad de la independencia como un principio sustancial para el trabajo de los/as fiscales.

En este contexto, el propósito de la independencia de los/as fiscales vendría a ser el aseguramiento de que sus decisiones sean imparciales, basadas en evidencia y sin presiones, interferencias o sujetas a interés diferentes a los propios del ejercicio legítimo de la persecución penal. Por otra parte, esta independencia implicaría que, a nivel institucional, existan arreglos operacionales que la permitan y protejan (ONU-DC, 2014, p. 9). Así, a través de la independencia se aseguraría que los/as fiscales puedan cumplir sus funciones sin interferencia alguna.¹⁵

15 El Relator Especial de Naciones Unidas sobre Independencia también ha destacado el vínculo existente entre la independencia judicial y la de los fiscales, argumentando que esta última resulta fundamental para asegurar a la primera (Relator ONU: 2019, párr. 8).

Como se observa, se trata de una descripción que presenta similitudes a la independencia judicial. Los matices diferenciadores se presentan en el grado o nivel de autonomía exigible. La Organización de Naciones Unidas ha entendido que la independencia de los/as fiscales en principio no debiera ser entendida como autonomía absoluta, sino, en la relación de su trabajo con otros poderes e instituciones, por ejemplo, del gobierno que pudiera controlar o influir en las decisiones de persecución penal (ONUDC, 2014, p. 8).¹⁶ Esto, sin restarle importancia a la independencia necesaria para asegurar que los Ministerios Públicos puedan hacer exigible la responsabilidad de las autoridades públicas sobre sus acciones, de forma de asegurar una persecución penal robusta y transparente, y con una fuerte ética e integridad requerida por el Estado de Derecho (ONUDC, 2014, p. 8).

En forma más explícita, al momento de especificarse su alcance, un informe comparado reciente señala que la exigencia de independencia de los/as fiscales no debiera ser tan fuerte e intensa como la independencia de los/as jueces, quienes juegan un rol de piedra angular en el Estado de Derecho (OECD: 2020, p. 27). El mencionado informe no avanza más en ese punto y esa noción queda sin un desarrollo claro.

Al examinarse el tratamiento que ha tenido la independencia de los/as fiscales en el Sistema Interamericano, se aprecia una diferencia cualitativa en comparación con el tratamiento de la independencia judicial. Tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos abordan el tema preferentemente desde el punto de vista de la necesidad de asegurar la independencia en la investigación y persecución penal de delitos contra los derechos humanos. Como podrá notarse, se trata de una perspectiva algo distinta que pareciese enfocarse en una cuestión mucho más acotada del funcionamiento de los Ministerios Públicos, como es el asegurar la actuación concreta de los/as fiscales en las investigaciones de estos casos específicos. En esta línea, la Corte ha enfatizado la necesidad de garantizar investigaciones independientes y objetivas (*de iure* y *de facto*), no sólo en forma jerárquica e institucional, sino real (Corte IDH: 2022, p. 37). Con todo, la Corte ha aclarado que ello

16 Como punto de comparación la Comisión Interamericana de Derechos Humanos utiliza la noción de “garantías reforzadas” en materias como la estabilidad de jueces (CDIDH; 2013, p.11).

no supone un determinado modelo o arreglo institucional a nivel constitucional o legal (Corte IDH: 2022, p. 39). Por su parte, la Comisión, ha entendido que la falta de independencia de los/as fiscales puede tener el impacto de minar la credibilidad de la persecución penal y la confianza pública en ella y, por lo mismo, debe asegurarse la independencia de esta institución de otros poderes del Estado, con reconocimiento de ello a nivel constitucional (CIDH: 2013, p. 21, párr. 44).

En definitiva, la exigencia de independencia de los/as fiscales pareciera ir ganando cada vez más terreno en el ámbito internacional y comparado. Con todo, a partir de varias diferencias entre las funciones, roles y modelos de organización de los órganos de persecución penal, en comparación con los/as jueces/zas, su significado presenta diferencias cualitativas o de intensidad cuyos bordes no son precisos, al menos conceptualmente. Un desafío pendiente entonces es darle mayores contenidos y delinear mejor lo qué es y conlleva la independencia de los/as fiscales, especialmente teniendo presente que, tras las reformas procesales penales, en América Latina los/as fiscales han adquirido un rol de alta relevancia con relación al que históricamente tuvieron. Además, por el tipo de organización y funciones que cumplen los Ministerios Públicos, se generan relaciones cotidianas con los poderes ejecutivos que generan desafíos y tensiones distintos a aquellas propias del trabajo de los/as jueces.

CEJA reconoce que los/as fiscales ejercen un papel crucial para el buen funcionamiento y efectividad de los sistemas de justicia penal, particularmente, frente a la criminalidad organizada en la región, lo que hace indispensable fortalecer su trabajo independiente.

5. La independencia de los/as defensores/as públicos

El acceso a la defensa legal efectiva es una garantía fundamental en todo Estado de derecho y sistema democrático. En el ámbito penal, a través de un/a defensor/a de confianza, las personas ejercen sus derechos, en especial, el derecho a la presunción de inocencia. En este contexto, el trabajo independiente, no sujeto a presiones de ningún tipo, por parte de los/as defensores, es central dado el papel que éstos/as cumplen para garantizar el acceso a una justicia imparcial y respetuosa del debido proceso.

La independencia de los/as defensores en general, y en particular de los/as defensores/as públicos cuenta con poco desarrollo conceptual, tanto respecto a los alcances de lo que es y comprende dicha independencia, como respecto a su situación en la región en términos de posibles afectaciones o problemas. Un ejemplo que da cuenta de este menor nivel de tratamiento es que la independencia de los/as defensores públicos no es un tema desarrollado en el cuadernillo de jurisprudencia de la Corte Interamericana del año 2022 que sí, en cambio, contiene secciones para los/as jueces y fiscales (Corte IDH: 2022).

Si bien en el ámbito internacional existen instrumentos que abordan la importancia de la independencia en el ejercicio de la defensa legal, éstos presentan poco desarrollo respecto al rol que este atributo tiene en el caso de los/as defensores públicos. Por ejemplo, los Principios de la ONU, con respecto a los/as abogados/as, regulan el acceso a los servicios jurídicos de defensores/as independientes, pero no justifican los propósitos de dicho acceso (CIJ: 2007, p. 68). Así, cuando se analiza el fundamento de ello, se identifican aspectos como la necesidad de evitar interferencias ilícitas en el trabajo de los/as defensores y evitar amenazas o atentados que pongan en riesgo su seguridad. Lo anterior no pareciera estar claramente vinculado con la independencia como ha sido entendida para los otros operadores/as del sistema de justicia, sino más bien apuntan en la dirección de asegurar la independencia en el ejercicio de la profesión jurídica que, como se podrá apreciar, es un tema algo diferente. En otras ocasiones, también son mencionados como elementos de justificación de la independencia de **los/as defensores, aspectos** destinados a garantizar el acceso a información del defensor/a, la confidencialidad en la relación con su cliente, entre otras, que nuevamente

parecen destinadas a asegurar más bien otras garantías asociadas al derecho a defensa contenidas, por ejemplo, en la legislación internacional.

En todo caso, todas estas justificaciones pondrían acento en asegurar la independencia de los/as defensores/as para garantizar el ejercicio del derecho a la defensa de las personas, y no necesariamente en la institucionalidad que soporta ese trabajo. Esto se explica en el ámbito comparado debido a que los modelos de prestación de servicio de defensa pública incluyen variadas formas de organización, algunas con institucionalidad centralizada, tipo defensorías penales públicas, y otras que descansan en el trabajo de abogados/as que cumplen tal función en los casos asignados y que son regulados por reglas públicas.

El Sistema Interamericano ha promovido una discusión relevante acerca de la independencia institucional de las defensorías penales públicas.¹⁷ En esta dirección, la Comisión Interamericana ha abordado este tema en forma explícita. Para ello, ocupa un lenguaje mucho menos enérgico que el que utiliza en materia judicial, señalando que, conforme a la independencia, deben evitarse adscripciones de estas instituciones a otros órganos de la justicia o poderes del Estado (CIDH: 2013, párr. 47). Por otra parte, la Comisión ha valorado la generación de salvaguardas para asegurar la autonomía funcional de las defensorías públicas en países en los que existe dicha adscripción (CIDH: 2013, párr. 48). Si bien la Comisión ha sostenido la necesidad de contar con defensorías independientes institucionalmente, concede que mientras ello no se logre el deber de los Estados es adoptar medidas para asegurar la independencia funcional y el manejo de su propio presupuesto. Con esto último se da una pista de que la exigencia en materia de la independencia de las defensorías penales públicas sería cualitativamente diferente a la de los poderes judiciales.

Por otra parte, la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEF)¹⁸, organización que agrupa a las defensas públicas en

17 En este contexto, CEJA también ha llevado adelante trabajos para ayudar a definir los alcances y justificación de la noción de autonomía de las defensorías penales públicas. Recomendamos revisar la publicación del año 2021 denominada "Autonomía de la defensoría penal pública", la que puede ser obtenida en formato digital en: [https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5677/PUB_Autonom%
c3%adadelaDefensoriaPenalP%
c3%bablica.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/5677/PUB_Autonom%c3%adadelaDefensoriaPenalP%c3%bablica.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

18 La AIDEF fue creada el año 2003 y en la actualidad forman parte de ella defensorías públicas de 18 países de la región. Más información en: <https://aidef.org/>

la región, ha desarrollado un interesante trabajo para identificar las distintas dimensiones de independencia requeridas para sus instituciones. Así, se ha sostenido que las defensorías debieran contar con autonomía funcional, financiera, presupuestaria y administrativa (Martínez: 2022). De otro lado, la AIDDEF también ha trabajado en los argumentos que justificarían esos niveles de independencia. En este sentido, se señala que esta independencia obedece a aspectos como el rol (contra mayoría) que la defensa penal juega en la sociedad actual en la región; la necesidad de evitar la identificación de la defensa penal pública con otros órganos estatales; el rol más activo que las defensorías públicas deben tener en el debate de políticas públicas en materia de seguridad o delincuencia, entre otros (Manhke: 2022).

Para concluir, no parece tan claro que la independencia en el ejercicio de la defensa legal, que incluye la que realizan los/as defensores/as de todo tipo, necesariamente se desarrolle en un modelo específico de organización institucional para la prestación del servicio de defensa y, en todo caso, sus alcances parecieran ser mucho más específicos que la noción más expansiva que rige para los/as jueces, e incluso que aquella más limitada respecto de los/as fiscales. En este contexto, los estándares internacionales están orientados a asegurar que el/la defensor/a de un caso sea un vehículo idóneo para asegurar el acceso a la defensa de las personas¹⁹. Por cierto, ello puede tener implicancias institucionales cuando el modelo de organización corresponde a aquello que se ha descrito como de institucionalidad pública centralizada. Sin embargo, esas implicancias parecieran ser algo diferentes a la de los otros/as operadores/as del sistema de justicia.

CEJA sostiene que es necesario seguir avanzando en definiciones que permitan generar definiciones y contenidos más claros y pertinentes sobre la noción de independencia aplicadas a los/as defensores/as públicos y de la defensa legal en general como parte de una nueva hoja de ruta en materia de independencia de los/as operadores/as de justicia.

19

Ver el Capítulo II referido a los estándares internacionales.

CAPITULO II

ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LOS/AS OPERADORES/AS DE JUSTICIA

Este capítulo analiza los estándares internacionales en materia de independencia de los/as operadores/as de justicia. Debido a la extensión y multiplicidad de los estándares en materia de independencia judicial, este documento no contiene un análisis completo de cada uno de éstos, lo que tampoco parece tener sentido frente a la existencia de diversos documentos que los contienen u otros textos que los explican (por ejemplo, CIJ: 2007; CIDH: 2013). En ese escenario, este capítulo explica el alcance general de los estándares existentes en las cuestiones más relevantes para los propósitos de este documento. La presentación se hace en tres secciones, cada una destinada a revisar la situación de un tipo de operador/a del sistema foco de este documento.

1. Estándares internacionales sobre la independencia judicial

Estos estándares tienen una amplia regulación a nivel internacional y se articulan en distintos instrumentos con distintas perspectivas.

En una primera perspectiva, la independencia judicial está regulada en forma explícita en todos los tratados internacionales como una garantía o derecho central que integra al debido proceso, exigiendo que toda sentencia que resuelva controversias debe emanar de un tribunal independiente.²⁰ La regulación de esta garantía ha generado un amplio desarrollo de jurisprudencia y estándares en órganos internacionales

20 En los artículos 8.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante Convención Americana), 14.1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante el Pacto) y en el 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Esto se replica en otros instrumentos declarativos como la Declaración Universal de Derechos Humanos en su artículo 10, entre otros.

como la Corte Interamericana, la Corte Europea o el Comité de Derechos Humanos del Pacto.²¹

Otros instrumentos desarrollan perspectivas sobre la independencia judicial que exceden el carácter de derecho para los justiciables, por ejemplo, como elemento clave que permite resguardar la integridad judicial. Dentro de ellos, los principales textos son los Principios Básicos de las Naciones Unidas para la Independencia de la Judicatura de 1985²² y los Principios de Bangalore sobre Conducta Judicial del año 2006 (especialmente el valor 1).²³ A ello se suman los informes de la Relatoría Especial de Naciones Unidas sobre Independencia de los Magistrados y Abogados²⁴ y otros documentos de corte regional.²⁵

Como se aprecia, se trata de una regulación frondosa. A modo de sistematizar sus principales componentes, puede señalarse que ellos incluyen principios o recomendaciones que apuntan a la regulación de aspectos institucionales o del sistema de justicia y otros que son más bien funcionales o miran el ejercicio individual de la actividad judicial.

A nivel institucional, los estándares internacionales enfatizan la necesidad de que el sistema judicial (poderes judiciales) tenga un grado suficiente de independencia respecto a los otros poderes públicos, de manera

21 La literatura que da cuenta de estos desarrollos es abundante. Se recomienda un texto para cada ámbito. En el caso de la Corte Interamericana una versión actualizada de su jurisprudencia puede revisarse su cuadernillo sobre independencia judicial del año 2022 (Corte IDH: 2022, pp. 4-36). Tratándose de la Corte Europea su guía para el artículo 6 de la Convención Europea (Council of Europe: 2014, pp. 16-17). En el caso del Comité de Derechos Humanos del Pacto recomiendo la formulación sintética contenida en la Observación General n° 32 del 2007 del Pacto en sus párrafos 18 a 20.

22 <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-independence-judiciary> . Estos principios cuentan con un documento desarrollado con posterioridad (1989) que establece los procedimientos para su aplicación efectiva (Resolución 1989/60 Consejo Económico y Social de Naciones Unidas).

23 https://www.unodc.org/documents/ji/training/19-03891_S_ebook.pdf . También cuentan con un documento complementario de medidas para su aplicación efectiva desarrollados en 2012: https://www.unodc.org/res/ji/import/international_standards/measure_implementation/measure_implementation_spanish.pdf . Un texto explicativo de los principios ha sido desarrollado por Naciones Unidas y recomiendo su lectura (UNODC: 2013, 162 pp.).

24 Se trata de más de 50 documentos acumulados desde 1995. Todos ellos pueden verse en: <https://www.ohchr.org/es/special-procedures/sr-independence-of-judges-and-lawyers/annual-thematic-reports-special-rapporteur-independence-judges-and-lawyers>

25 Una identificación de estas diversas fuentes puede ver en el informe del Relator Especial de Naciones Unidas de 2019 (Relator ONU: 2019, párrafos 13-55).

que no se vean sometidos o sean objeto de injerencias indebidas de parte de ellos. En este ámbito, la preocupación se concentra en que la regulación constitucional y legal establezca una efectiva y clara separación de poderes que resguarde la independencia de los sistema de justicia, sin perjuicio de la necesidad de colaboración y cooperación entre ambos poderes.²⁶ Otro ámbito de preocupación se concentra en el presupuesto, para evitar que éste se transforme en una vía de injerencia indebida, exigiendo que los poderes judiciales cuenten con recursos adecuados para desempeñar sus funciones.²⁷ A lo anterior se suma la preocupación por los procesos de selección y nombramiento de los/as jueces/as de distinto tipo o jerarquía.²⁸

A nivel funcional, la preocupación se concentra en el aseguramiento de que cada juez/a cuente con garantías suficientes para tomar decisiones sin interferencias.²⁹ En esta dimensión, se han desarrollado estándares que cubren materias diversas, las cuales incluyen los procedimientos y cualificaciones para el nombramiento de los/as jueces/as; garantías vinculadas a la seguridad del cargo en el ejercicio (permanencia e inamovilidad)³⁰; las condiciones que rigen los ascensos y traslados;³¹ los principios que regulan a la suspensión, cesación de funciones y sanciones disciplinarias;³² la necesidad de sistemas

26 En esta dirección se manifiestan, entre otros, los principios 1, 2 y 5 de los Principios Básicos de la ONU de 1985. Por ejemplo, el principio 1 señala: "1. La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura."

27 Por ejemplo, el principio 7 de los Principios Básicos de la ONU señala sobre este punto que: "7. Cada Estado Miembro proporcionará recursos adecuados para que la judicatura pueda desempeñar debidamente sus funciones."

28 Por ejemplo, el principio 10 de los Principios Básicos de la ONU se pronuncia sobre este tema señalado que: "10. Las personas seleccionadas para ocupar cargos judiciales serán personas íntegras e idóneas y tendrán la formación o las calificaciones jurídicas apropiadas. Todo método utilizado para la selección de personal judicial garantizará que éste no sea nombrado por motivos indebidos."

29 Los Principios de Bangalore parecen enfatizar esta dimensión funcional. Por ejemplo, en la regla 1.1 de aplicación del valor 1 se sostiene que: "1.1. Un juez deberá ejercer su función judicial de forma independiente, partiendo de su valoración de los hechos y en virtud de una comprensión consciente de la ley, libre de cualquier influencia ajena, de instigaciones, presiones, amenazas o interferencias, sean directas o indirectas, provenientes de cualquier fuente o por cualquier razón."

30 Los Principios Básicos de la ONU regulan estos aspectos en sus numerales 11 (permanencia en el cargo por períodos establecidos) y 12 (inamovilidad).

31 Los Principios Básicos de la ONU regulan las materias de ascensos en su numeral 13, estableciendo como elemento central en tal materia el que ellos se basen en factores objetivos, especialmente en la capacidad profesional, integridad y experiencia.

32 A modo ejemplar en estas materias pueden verse los Principios Básicos de la ONU 17 a 20.

para velar por la seguridad y protección de jueces/as (Relator ONU: 2019, párr. 67); entre otros.

La revisión de los instrumentos internacionales antes detallados lleva a concluir que los principios básicos que aseguran la independencia judicial se encuentran con un nivel de consolidación importante y no parecen ser objeto de cuestionamiento o discusión. Hay matices de distinto tipo en cómo se formulan, pero no grandes discrepancias, sino más bien unos se nutren y complementan a los otros a partir del objetivo más específico de cada instrumento.

Por otra parte, el desarrollo que han tenido estos principios en la jurisprudencia internacional y en los pronunciamientos de diversos órganos y autoridades internacionales permite contar con un marco de análisis completo. En el caso del Sistema Interamericano esto es clave cuando se revisan textos elaborados por los distintos órganos del sistema destinados a desarrollar con más detalle los alcances de la independencia judicial.³³

Sin embargo, más allá del avance que representan los desarrollos antes descritos, como ya se ha señalado, se observa que la formulación de los principios se presenta en un nivel general o abstracto (propio de los estándares internacionales) y requieren una especificación más precisa que permita su operativización y monitoreo técnico. Por ejemplo, tratándose de los sistemas de selección y nombramiento de jueces/as, los estándares internacionales promueven procesos que establezcan igualdad de condiciones y no discriminación; que se basen en el mérito y las capacidades de los postulantes, y que se efectúen con publicidad y transparencia.³⁴ Si bien la jurisprudencia ha precisado

33 Sobre este punto recomendamos revisar el informe de la Comisión Interamericana de 2013 ya citado (CIDH: 2013) y para conocer la jurisprudencia de la Corte Interamericana su cuadernillo de 2022 (Corte IDH: 2022).

34 En este punto es importante notar que existe una creciente preocupación en el sistema internacional por asegurar que los sistemas de designación de jueces aseguren a las mujeres y a representantes de diversas minorías un acceso igualitario a las diversas posiciones en la judicatura de manera de asegurar una composición diversa e igualitaria de los poderes judiciales. Si bien en principio no se trata de estándares pensados primordialmente como un aspecto de la independencia, si tienen vínculos que hace importante considerar esta dimensión. Por ejemplo, la Comisión Interamericana se ha pronunciado sobre este punto siguiendo a la relatoría de Naciones Unidas a partir del desarrollo de las ideas de igualdad de condiciones y nos discriminación, extendiendo su preocupación a todos los operadores de justicia (CIDH: 2013, párr. 65).

en casos concretos los alcances de cada una de estas características, ellas siguen permitiendo prácticas diversas.

CEJA identifica avances de mecanismos pertinentes para el nombramiento de los/as jueces/as y otros/as operadores/as judiciales; sin embargo, alerta sobre la necesidad de desarrollos pendientes sobre cómo asegurar que dichos nombramientos estén basados en la idoneidad, con equilibrio de género, y principalmente, con base a criterios objetivos, entre otros elementos técnicos.

Una segunda cuestión es que los estándares internacionales, tal como lo ha señalado el relator especial de Naciones Unidas sobre Independencia (Relator ONU: 2019, párr. 4), también requieren de permanente actualización para enfrentar nuevos problemas o formas de afectaciones a la independencia judicial no previstos cuando fueron desarrollados. Sobre el particular, la relatoría manifiesta especial preocupación por el avance de la corrupción en los sistemas judiciales y los riesgos que surgen a partir de la expansión e influencia creciente de la delincuencia organizada.

2. Estándares internacionales sobre la independencia de los/as fiscales

A diferencia de lo que ocurre con los/as jueces/zas, el trabajo de los/as fiscales no cuenta con una regulación directa en los tratados internacionales de derechos humanos, ni tampoco su independencia aparece mencionada en forma explícita en la legislación internacional. Sólo en 1980, en el contexto del desarrollo de la sexta conferencia de Naciones Unidas para la prevención del crimen y el tratamiento de los ofensores, se reconoció la necesidad de definir estándares sobre el trabajo de los/as fiscales. El séptimo Congreso, en 1985, avanzó en esta dirección al destacar la importancia de la imparcialidad que debían tener los/as fiscales al llevar adelante las persecuciones penales y recomendó a los Estados miembros asegurar la objetividad de los servicios de persecución penal

(ONUDC: 2014). Este proceso concluye finalmente con la adopción de las Directrices sobre la Función de los Fiscales (en adelante Directrices ONU) en el octavo congreso realizado en La Habana en 1990 (Relator ONU: 2019, párr. 33-34).³⁵

En 1995 fue creada la Asociación Internacional de Fiscales (IAP) que tuvo como uno de sus objetivos, promover y fortalecer los estándares de la ONU para asegurar la independencia de los/as fiscales.³⁶ De esta forma en 1999 se dictaron las Normas sobre Responsabilidad Profesional y Declaración de Derechos y Deberes Fundamentales de los Fiscales (en adelante Estándares IAP), los que fueron declarados como complementarios de las Directrices ONU en 2008 (resolución 17/2 2008, Comisión para la Prevención del Delito y la Justicia Penal).³⁷

Al igual que en materia de independencia judicial, varios principios han sido desarrollados en declaraciones, documentos de trabajo y jurisprudencia de distintos organismos internacionales. Por ejemplo, la Comisión Interamericana incluye a los/as fiscales en el análisis sobre independencia de 2013 (CIDH: 2013) y la Corte lo hace en su cartilla de jurisprudencia sobre independencia de 2022 (Corte IDH: 2022, pp. 36-57). A nivel internacional destaca su inclusión en los diversos documentos elaborados por la Relatoría Especial de Naciones Unidas en Independencia. A nivel regional, destaca el trabajo realizado por la Asociación Ibero Americana de Ministerios Públicos (AIAMP)³⁸, que en 2018 produjo una declaración reafirmando el valor de la autonomía de las fiscalías reforzando las directrices desarrolladas por la ONU.³⁹

Un propósito común de estas regulaciones es asegurar que los/as fiscales se desempeñen sin injerencias, presiones o intimidaciones,

35 <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/guidelines-role-prosecutors>

36 En la actualidad la IAP cuenta con 183 instituciones asociadas pertenecientes a 177 países. Mayor información sobre su historia y objetivos en: <https://www.iap-association.org/Spanish/Acerca-de-la-IAP>

37 La resolución de Naciones Unidas puede descargarse en el siguiente link: <https://www.iap-association.org/Spanish/Documentacion-de-la-IAP/IAP-Standards/UN-Resolution>

38 Organización creada en el año 1954 y que en la actualidad cuenta con 22 ministerios públicos o fiscalías de Ibero América asociadas. Más información en: <https://www.aiamp.info/index.php/la-asociacion/quienes-somos>

39 La declaración fue emitida en Ciudad de México en septiembre de 2018 y cuenta con tres puntos. Su texto completo puede verse en: <file:///C:/Users/18575/Downloads/declaracin-conjunta-de-mxico.pdf>

incluyendo la responsabilidad civil o penal en el ejercicio de sus funciones.⁴⁰ Para asegurar esto, las mencionadas reglas incluyen estándares destinados a asegurar remuneraciones adecuadas, generar condiciones de seguridad en los empleos y sistemas de ascenso basados en el mérito y en procedimientos equitativos e imparciales.⁴¹

Por otra parte, los estándares internacionales permiten apreciar las diferencias en el tratamiento de las funciones de persecución penal, de las funciones jurisdiccionales. La preocupación en este ámbito se concentra en que los/as fiscales adopten decisiones libres de injerencia política (estándar 2.1 Estándares IAP), apegadas a las normas o directrices que se adopten para su ejercicio basadas en la equidad, coherencia y que protejan la independencia de los/as fiscales (estándar 17 Directrices ONU y 2.3 Estándares IAP), las que a su vez deben ser transparentes y compatibles con normas vigentes (estándar 2.2 Estándares IAP).

Adicionalmente, el Sistema Interamericano, respecto a las investigaciones de casos graves de violaciones de derechos humanos, ha señalado que los/as fiscales deben realizar investigaciones independientes, prontas y exhaustivas⁴², lo cual complementaría las reglas anteriores, adicionándose la independencia en las investigaciones a cargo de los/as fiscales.

Finalmente, con relación los estándares internacionales y los/as fiscales, se plantean dos observaciones adicionales. En primer lugar, al igual que sucede con los/as jueces/zas, los estándares aplicables a los/as fiscales contienen principios generales que admiten diversas interpretaciones y vías de implementación por parte de los Estados, lo que les entrega un espacio importante de discreción acerca de la forma concreta en que esos principios deben ser salvaguardados. Lo anterior es consistente con las múltiples formas de organización que tienen los Ministerios Públicos en la región y en la experiencia comparada;

40 El estándar 4 de las Directrices ONU señala "Los Estados garantizarán que los fiscales puedan ejercer sus funciones profesionales sin intimidación, trabas, hostigamiento, injerencias indebidas o riesgo injustificado de incurrir en responsabilidad civil, penal o de otra índole". Elementos de este tipo también se contienen en la regla 6 de los Estándares IAP.

41 Contemplando estos elementos los estándares 6 y 7 de las Directrices ONU y la regla 6 de los Estándares IAP.

42 Por ejemplo, sentencia Caso Digna Ochoa y familiares vs. México de 25 de noviembre de 2021.

sin embargo, existe un espacio abierto y necesario de construcción de precisiones de los referidos estándares.

Una segunda cuestión es que la independencia de los/as fiscales aparece fuertemente asociada a la función de los/as fiscales y, particularmente, a la toma de decisiones a su cargo, en especial en materias en las que se posee discrecionalidad. Los aspectos institucionales, en cambio, aparecen como menos relevantes. Nuevamente consistente con la lógica de reconocer que los diseños institucionales en esta materia son variados.

CEJA propone que más allá del nivel de consolidación de los estándares internacionales en materia de independencia judicial, existen espacios de oportunidad para su especificación, operativización y actualización frente a nuevos problemas que se enfrentan a nivel práctico y cotidiano, debiendo prestarse especial foco a la independencia de los/as fiscales.

3. Estándares internacionales sobre independencia de los/as defensores públicos

Como ya se ha advertido, los instrumentos internacionales amparan el derecho a contar con un/a defensor/a de confianza, o en su defecto, a tener un/a defensor/a proveído por el Estado⁴³; ello sin establecerse reglas o exigencias respecto a la institucionalidad que lo soporte. En esta dirección se explica el desarrollo que ha tenido esta garantía en el contexto internacional, con claro énfasis en asegurar las condiciones para que los/as defensores/as puedan ejercer su función.⁴⁴

A nivel universal, un desarrollo específico de la independencia de los/as defensores/as se identifica en los Principios Básicos de la Función

43 Art. 8 letras d y e de la Convención Americana y art. 14.3 letra d del Pacto Internacional.

44 Un desarrollo detallado de varios de estos estándares puede verse en el documento de CEJA que ya hemos citado del año 2021 sobre autonomía de las defensorías penales pública (CEJA: 2021, pp. 13-20).

de Abogados de Naciones Unidas de 1990 (en adelante Principios Básicos ONU)⁴⁵ y en el documento de Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal de 2012 (en adelante Principios y Directrices ONU).⁴⁶ Ambos instrumentos contemplan la obligación de los Estados de asegurar la independencia y protección de los proveedores de asistencia jurídica⁴⁷, estableciendo deberes para asegurarse que los abogados defensores ejerzan sus funciones sin intimidaciones, acosos o injerencias indebidas su función, ni ser objetos de sanciones de distinta naturaleza por medidas adoptadas en el marco de sus funciones. Se trata de cláusulas similares a las revisadas a propósito de los/as fiscales, es decir, con foco en asegurar la independencia de la función y sin pronunciarse sobre la institucionalidad que le da soporte.

Por su parte, en el Sistema Interamericano, los/as defensores/as públicos han sido incluidos en una noción genérica de “operadores de justicia” entendiéndose que ella, como ya se ha señalado, incluye a todos/as los/as funcionarios/as estatales que intervienen en el sistema de justicia y desempeñan funciones esenciales para el respeto y garantía del debido proceso⁴⁸. Si bien se reconoce que tienen funciones distintas a otros/as operadores/as, su rol central de garantizar el debido proceso hace extensible, según la Comisión, ciertas exigencias desarrolladas para la configuración de las otras instituciones del sistema⁴⁹.

La Comisión señala que la independencia de las defensorías públicas implicaría evitar adscripciones de las defensorías públicas a otros órganos de la justicia o poderes del Estado⁵⁰ y valora la generación de salvaguardas para asegurar su autonomía funcional en países donde existe dicha adscripción⁵¹. Si bien se sostiene la necesidad de contar con defensorías independientes institucionalmente, como ya se indicó, la Comisión concede que mientras ello no se logre, los Estados deben adoptar

45 <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/basic-principles-role-lawyers>

46 https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/GA_67.187_Spanish.pdf

47 Principios 16.

48 CIDH: 2013, párr. 15, p. 6.

49 CIDH: 2013, párr. 20, p. 8.

50 CIDH: 2013, párr. 47, p. 23.

51 CIDH: 2013, párr. 48, pp. 23-24.

medidas para asegurar independencia funcional y el manejo presupuestal de las defensorías públicas.

El desarrollo más específico de estándares en el ámbito interamericano ha provenido de un conjunto de declaraciones promovidas por la Asociación Interamericana de Defensorías Públicas (AIDEF) ante la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos (OEA) desde 2011. En 2016, la AIDEF aprobó el documento “Principios y Directrices sobre la Defensa Pública en las Américas” que sistematizó dicha información.⁵² Como ya se ha explicado, dentro de los principios, el más atingente es el N° 6 que establece que, sin perjuicio de la diversidad de sistemas existentes en la región, enfatiza la importancia de la independencia, autonomía funcional, financiera y/o presupuestaria de la defensa pública. Por su parte, el principio N° 7, complementa lo anterior y señala que los Estados deben procurar el absoluto respeto a los/as defensores/as públicos en el ejercicio de sus funciones libre de injerencias y controles indebidos por parte de otros poderes del Estado, que afecten su autonomía funcional y cuyo mandato sea el interés de su defendido o defendida. Esto último ya está contenido en instrumentos de la ONU, por lo cual, la innovación central se encuentra en reforzar la necesidad de la independencia de la defensa pública.

Es posible concluir que el desarrollo conceptual sobre la independencia de los/as defensores/as públicos guarda coherencia con la regulación acotada y a través de disposiciones de menor peso normativo que esta independencia presenta en los instrumentos internacionales.

CEJA considera que es necesario desarrollar más contenido y precisiones de los alcances de la independencia de los/as defensores/as, teniendo en cuenta que las funciones de estos/as operadores/ difieren sustantivamente de aquellas que realizan los/as juece/zas o fiscales.

52

<https://www.mpd.gov.ar/index.php/aidef-en-la-oea/395-principios-y-directrices-sobre-defensa-publica-en-las-americas/5531-principios-y-directrices-sobre-defensa-publica-en-las-americas>

TABLA N° 1

Ámbitos desarrollados en los estándares internacionales sobre la independencia de operadores/as de justicia

Independencia de operadores/as de justicia	Ámbitos contenidos en los estándares internacionales
Independencia de jueces/as	A nivel institucional
	Independencia respecto a los otros poderes públicos
	Regulación constitucional y legal
	Independencia reflejada en el presupuesto
	Atención a los procesos de selección y nombramiento
	A nivel funcional
	Garantía para toma de decisiones sin interferencias
	Procedimientos y cualificaciones para el nombramiento de los/as jueces/as
	Seguridad en el cargo
	Condiciones que rigen los ascensos y traslados
Cesación de funciones y sanciones disciplinarias	
Seguridad y protección de jueces/as	
Independencia de fiscales	Objetividad en la persecución penal
	Desempeño de los/as fiscales sin injerencias, presiones ni intimidaciones
	Decisiones de fiscales sin injerencia política
	Remuneraciones adecuadas y condiciones de seguridad en los empleos
	Sistemas de ascenso basados en el mérito y en procedimientos equitativos e imparciales
	Regulación institucional compatible con marcos internacionales
	En graves violaciones a DDHH: investigaciones independientes, prontas y exhaustivas
Independencia de defensores/as públicos	Obligación de los Estados de asegurar la independencia y protección
	Ejercicio sin intimidaciones, acosos o injerencias indebidas
	No deben ser objetos de sanciones por medidas adoptadas en el marco de sus funciones
	Evitar adscripciones de las defensorías públicas a otros órganos de la justicia o poderes del Estado
	Ejercicio de sus funciones libre de injerencias y controles indebidos por parte de otros poderes del Estado
	Autonomía funcional, financiera y/o presupuestaria de la defensa pública

Fuente: Elaboración propia a partir de la revisión de instrumentos internacionales.

CAPITULO III

ESTADO DE LA DEMOCRACIA E INDEPENDENCIA DE OPERADORES/AS DE JUSTICIA EN LAS AMÉRICAS

Este capítulo analiza los principales desafíos que enfrenta la democracia y la independencia de los/as operadores/as de justicia en la región, con sustento en la revisión de evidencia comparada que da cuenta de las tendencias en la materia. El foco está en el análisis de diversos indicadores e investigaciones internacionales.

1. El deterioro democrático en América Latina

Como se ha dicho, la independencia de los operadores de justicia no es una característica aislada en el funcionamiento de un determinado país, sino que se vincula estrechamente con la calidad de la democracia en la que se desenvuelve. Diversos indicadores internacionales muestran un decaimiento de las democracias a nivel regional y global.

El Democracy Index, desarrollado por The Economist,⁵³ muestra una baja consecutiva durante seis años en materia de avances democráticos a nivel global. En 2015, el promedio mundial de este indicador fue 5,55 de 10 puntos y el 2021, luego de una paulatina baja año a año, dicho promedio fue de 5,28 (The Economist: 2023, p. 20). Esa baja se habría revertido en 2022, al producirse una subida ínfima del promedio mundial (5,29), lo que lleva al informe a catalogar la situación como de “estancamiento” (The Economist: 2023, pp. 3-4).

53

Se trata de una medición que se desarrolla desde el año 2006 e incluye a 165 estados independientes y dos territorios. Su objetivo es entregar una visión del estado de la democracia en esos países y regiones. Más información en: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2022/>

La situación de Latinoamérica en este índice es dramática. Se trata de la región del mundo que ha tenido el mayor retroceso en las dos décadas de historia de este indicador. El promedio regional ha bajado de su punto más alto en 2008, con 6,43, a 5,79 en el 2022, es decir, un retroceso en 0,64. Se trata de una baja muy superior al promedio mundial y el mayor retroceso considerando otras regiones del mundo. Además, Latinoamérica presenta un deterioro mayor en los años recientes, bajando de 6,09 el 2020 a 5,79 el 2022 (The Economist: 2023, p. 31); así, el indicador lleva siete años consecutivos de declive (The Economist: 2023, p. 41).

Es importante acotar que, en el mencionado índice, se aprecian importantes diferencias de país a país, registrándose hasta cuatro categorías. Chile, Costa Rica y Uruguay se ubican en la categoría de “democracias plenas”; Brasil, Panamá, Argentina, Colombia, entre otros, se ubican como “democracias con fallas”; Paraguay, Ecuador, Bolivia, entre otros como “regímenes híbridos”; y, Nicaragua, Cuba, Venezuela, entre otros, como “regímenes autoritarios”.

Resultados similares a los descritos se reproducen en otros índices, por ejemplo, el índice de IDEA Internacional: The Global State of Democracy Index 2022⁵⁴, advierte un proceso de declive y estancamiento democrático en el mundo (IDEA: 2022, p. vii). Otro ejemplo es el Rule of Law Index de World Justice Project (en adelante WJP)⁵⁵. En 2022, el índice mostró que en un 61% de los países analizados hubo retrocesos en la calidad del cumplimiento de los diversos indicadores que configuran al Estado de Derecho (WJP: 2022, p. 8). En ambos instrumentos se aprecia que la situación de América Latina es heterogénea y representa un contexto complejo.

54 Se trata de un índice que mide el desempeño democrático en 173 países en el mundo desde el año 2017 con el objetivo de ayudar a diversos actores a evaluar y comparar la calidad de la democracia en distintos países. Más información en: <https://www.idea.int/data-tools/tools/global-state-democracy-indices>

55 El índice evalúa la calidad del Estado de derecho en 140 países desde el año 2015. Más información en: <https://worldjusticeproject.org/about-us/overview/what-rule-law>

2. La democracia y justicia en los índices y estudios especializados

Este punto recopila y analiza evidencia confiable sobre la situación particular de la independencia de los/as operadores de justicia. El análisis parte revisando en profundidad los índices identificados en la sección anterior.

En primer término, el Democracy Index califica con 6,61 el 2022 el área de libertades civiles en América Latina, la que incluye como uno de sus ítems la medición del nivel de independencia judicial frente a influencias del gobierno. Se aprecia una tendencia a la baja en este indicador. En 2020 la puntuación fue 6,79 y el 2021 fue 6,64 (The Economist: 2023, p. 41). En todo caso, dicho indicador es superior al promedio global del mismo para 2022 (5,43). Se trata, sin embargo, de un indicador que incluye diversos ítems adicionales y, por lo mismo, en el que no sólo influye la independencia judicial.

En segundo término, el índice Global State of Democracy, de IDEA Internacional, contiene un indicador específico referido a la independencia judicial, el cual para Sudamérica arroja un nivel de estabilidad a partir de 1992 (0,55 de 1), luego de haber tenido una mejora significativa y sostenida entre 1975 (0,41) y 1992 (0,55). Para 2021, el indicador se mantiene idéntico que al de 1992, lo que sugiere un estancamiento.

En el caso de Centroamérica, el mencionado índice muestra un importante deterioro, especialmente a partir de 2017. En 1975, el indicador parte con 0,43 y tras un sostenido proceso de mejora se eleva en 2003 a 0,50. Hasta 2017 se mantuvo ese nivel (0,49) comenzando un fuerte deterioro hasta 2021 cuando la región presentó su punto más bajo que 1975, con un 0,40. Es necesario tener presente en el análisis que el promedio mundial para el indicador de independencia judicial en 2021 fue 0,50 y el punto de partida en 1975 fue 0,44.⁵⁶ En consecuencia, la tendencia en las dos subregiones de América Latina ha sido contraria a la evolución del promedio mundial.

56 En el anexo se contienen figuras 1 y 1.1 que contienen evolución de este indicador comparado las dos subregiones y el promedio mundial obtenido usando las herramientas de la página web del índice.

Por su parte, el Rule of Law Index del WJP detecta un declive del Estado de Derecho a nivel global entre 2016 y 2021 e incluye dos subfactores que miden aspectos de la independencia judicial. El subfactor 7.4 indaga la existencia de influencia indebida del gobierno en la justicia civil, y el subfactor 8.6 indaga lo mismo respecto a la justicia penal. En ambos casos, se registran notables diferencias entre los países y como tendencia regional se evidencia una situación media en comparación con la situación global.

En el Rule of Law Index, en un extremo, se ubican países con niveles muy bajos de independencia judicial como Nicaragua (con puntajes de 0,07 y 0,01 de 1, respectivamente), Venezuela (0,04 y 0,02) y Bolivia (0,19 y 0,09). Ellos se ubican en la parte más baja del ranking mundial. En tanto que países como Uruguay (0,79 y 0,75), Chile (0,69 y 0,75) y Costa Rica (0,70 y 0,69) se encuentran en la parte alta (aunque con una marcada distancia de los primeros países que encabezan el ranking, por ejemplo, Dinamarca con 0,92 y 0,93, respectivamente).

Para mostrar una imagen completa de estos indicadores, la Tabla N° 1 presenta la situación de países de las Américas en ambos indicadores, y agrega como punto de comparación, el puntaje global obtenido por el país en el informe de 2022. Se observa que a nivel subregional existe una variación importante. Además, que los niveles de independencia en el funcionamiento de la justicia civil y penal tienen diferencias relevantes, incluso en un mismo país. Es preocupante que sólo en tres países (Brasil, Chile y Uruguay) los puntajes sobre independencia en la justicia civil y penal son mejores que la nota global obtenida respecto al Estado de Derecho.

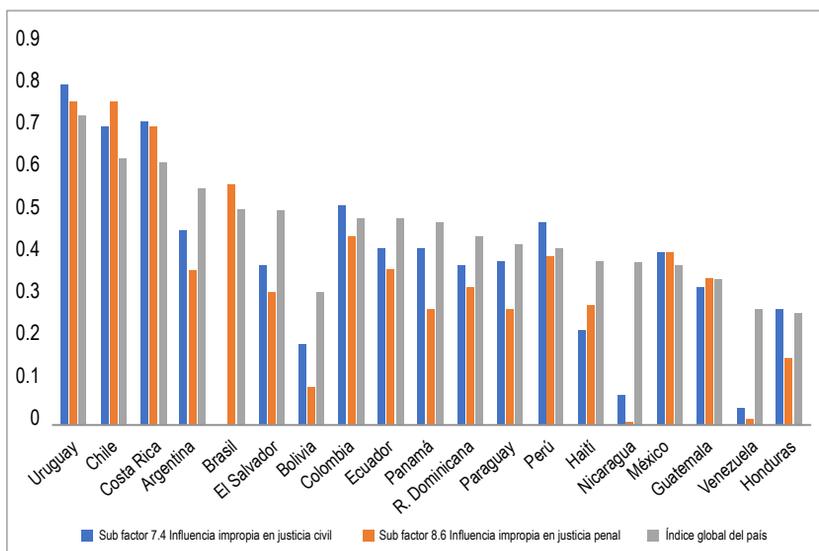
TABLA N° 2

Sub factores que miden independencia judicial en países de Latinoamérica

País	Sub factor 7.4 Influencia impropia en justicia civil	Sub factor 8.6 Influencia impropia en justicia penal	Índice global del país
Uruguay	0,79	0,75	0,72
Chile	0,69	0,75	0,62
Costa Rica	0,7	0,69	0,61
Argentina	0,45	0,36	0,55
Brasil	0,51	0,56	0,5
El Salvador	0,37	0,31	0,5
Bolivia	0,19	0,09	0,31
Colombia	0,51	0,44	0,48
Ecuador	0,41	0,36	0,48
Panamá	0,41	0,27	0,47
R. Dominicana	0,37	0,32	0,44
Paraguay	0,38	0,27	0,42
Perú	0,47	0,39	0,41
Haití	0,22	0,28	0,38
Nicaragua	0,07	0,01	0,38
México	0,4	0,4	0,37
Guatemala	0,32	0,34	0,34
Venezuela	0,04	0,02	0,27
Honduras	0,27	0,16	0,26

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Rule of Law Index 2022

GRÁFICO N° 1
Independencia judicial en países de Latinoamérica



Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Rule of Law Index 2022

Con excepción de Costa Rica y México, los países analizados en el Rule of Law Index presentan indicadores de independencia más críticos que sus propios promedios en materia del Estado de Derecho. En su conjunto, los datos sugieren que la independencia de la justicia en América Latina es una fuerte debilidad en el cumplimiento de los estándares del Estado de Derecho. Además, como se explicó en el primer capítulo de este informe, también se concluye que la independencia judicial es un concepto variante y dinámico a nivel regional, incluso, al interior de un mismo país.

A manera de conclusión respecto a los índices analizados se tiene que los indicadores de independencia judicial en América Latina se encuentran en un rango medio a nivel mundial, con una diferencia importante entre Sudamérica y Centroamérica, y con una gran notable heterogeneidad al interior de cada sub-región. Por ello, una estrategia orientada a fortalecer la independencia judicial en la región requiere desplegar una mirada diferenciada de los problemas en cada realidad y proponer propuestas de solución también diferenciadas.

Además, la revisión de los índices antes descritos lleva a concluir que no existen indicadores que entreguen información acerca de los problemas fácticos y potenciales de independencia de los/as fiscales y defensores/as públicos. Si bien el Rule of Law Index mide la autonomía de la justicia penal⁵⁷, no distingue la situación de los diferentes actores involucrados.

Por otra parte, existen también estudios específicos que miden los niveles de independencia judicial en el mundo y en la región, los cuales se analizan a continuación.

El estudio realizado por Linzer y Staton (Linzer y Staton: 2015) se nutre de diversas investigaciones previas que buscaron construir una medición de la evolución de la independencia judicial⁵⁸. En la escala que construye el estudio se aprecia una enorme heterogeneidad en la región, que incluye países que se ubican en el tercio más bajo de la medición, es decir, con mayores problemas de independencia (vgr. Cuba, Haití y Venezuela) y otros en el más alto de la misma (vgr. Costa Rica, Chile y Uruguay) (Linzer y Staton: 2015, p. 237). Por su parte, una mirada evolutiva que realiza la medición permite apreciar alzas y mejoras en el largo plazo en la calidad de la independencia judicial (vgr. Argentina y Chile), y otros países con bajas profundas (vgr. Cuba y Venezuela). Si se examina la línea de tiempo completa, se observan mejoras y retrocesos en períodos específicos (Linzer y Staton: 2015, p. 239), mostrando que el estado de la independencia judicial en distintos países está lejos de ser una materia en punto de equilibrio, sino más bien de una variación crítica.

Otro esfuerzo de medición de la independencia judicial es el indicador de manipulación judicial desarrollado por Helmke, que analiza la situación de los países de la región entre 1985 y 2008 (Helmke: 2022). Este indicador busca medir los esfuerzos deliberados por los poderes electos del gobierno, de moldear la composición de la Corte Suprema más allá del proceso natural de recambio o designaciones que se produce en el tiempo (Helmke: 2022, p. 417). Como se aprecia, si bien cubre un aspecto específico, se trata de un problema grave de independencia judicial.

57 Factor 8.6 mide si la justicia penal está libre de influencias impropia del gobierno.

58 Estos estudios comprendieron 200 países y fueron realizados entre los años 1948 y 2012.

El estudio propone que: (1) los intentos de manipulación judicial en la región no son menos frecuentes en años recientes a los que hubo en los inicios de los procesos de transición democrática; (2) existen variaciones sustanciales entre los países de la región en los que hay mayor incidencia o no de intentos de manipulación; (3) las cortes supremas son más vulnerables cuando asumen gobiernos nuevos, especialmente en sus primeros dos años de gestión (Helmke: 2022, p. 428). Otro hallazgo relevante de esta investigación es que la confianza pública en el sistema judicial y el apoyo de la ciudadanía protegería a las cortes de intentos de manipulación judicial del ejecutivo. Finalmente, el estudio sugiere que los intentos de manipulación judicial no son menos frecuentes en regímenes democráticos en la región que lo que eran antes, dando cuenta de las debilidades del proceso de consolidación democrática experimentado desde las transiciones de la década de los '80 y '90 del siglo pasado. Este elemento es consistente que lo que muestran índices generales revisados antes.

De esta forma, los estudios en la materia sugieren la idea de que la independencia judicial en la región enfrenta problemas serios. Además, que dichos problemas parecieran haberse incrementado en los últimos años generándose un retroceso respecto a algunos logros obtenidos hace un par de décadas en el contexto de las transiciones democráticas experimentadas en la región. No se trata de una percepción aislada. En el ámbito interamericano, ella forma parte del supuesto bajo el cual se han construido diversos documentos por parte de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH: 2013) y la Corte Interamericana (Corte IDH: 2022) en la materia.

Por otra parte, a nivel de análisis específicos de países se encuentran múltiples informes en años recientes elaborados por distintos organismos internacionales y de la sociedad civil que muestran estos problemas con bastante detalle en la realidad de dichos países. Por ejemplo, los informes del Relator Especial de Naciones Unidas sobre Independencia de los Magistrados y Abogados (Casos de Bolivia 2022; Honduras 2020) o el de la Misión Internacional Independiente de determinación de hechos sobre Venezuela (2021). Hay también reportes de organizaciones privadas (por ejemplo, Espacio Público con informes sobre Argentina, Brasil, Chile y Guatemala que identifican pro-

blemas de independencia en el contexto de la investigación de casos de corrupción); reportes de organizaciones de funcionarios judiciales (para el caso de Guatemala, FLAM/UIM: 2022); reportes de ONGs (por ejemplo, en el caso de México, DPLF: 2022), además de un conjunto de trabajos de corte académico que han sido citados. En definitiva, aun cuando no completa, la evidencia muestra de manera consistente que los déficits de independencia judicial que enfrenta la región no son un problema del pasado, sino uno actual que requiere ser abordado de manera urgente frente a la existencia de signos importantes de deterioro paulatino en los últimos años.

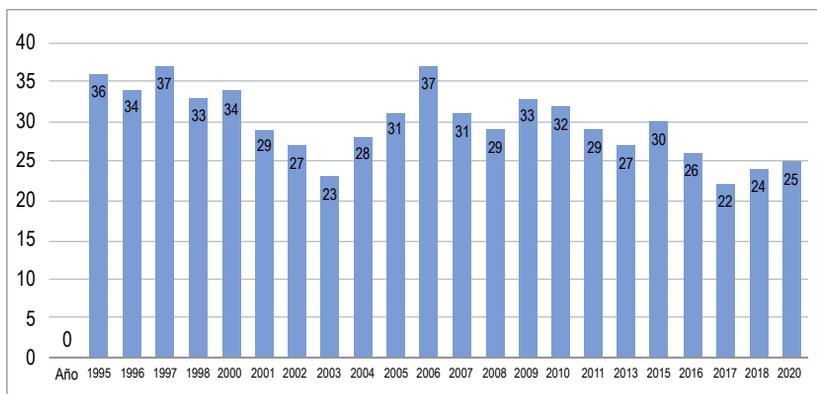
Por otro lado, hay reportes que ponen foco en relaciones relevantes. Por ejemplo, acerca de la relación entre confianza ciudadana e independencia judicial, Helmke sugiere que altos niveles de confianza de la ciudadanía en los sistemas de justicia son un indicio positivo de independencia judicial, mientras que bajos niveles de confianza son un factor que ratifique la gravedad de los escenarios.

En esta materia, el Latinobarómetro ha desarrollado una medición que ya cuenta con varios años. En su informe de 2021 se hace un resumen de los datos producidos entre los años 1995 y 2020 (Latinobarómetro: 2022). Los resultados muestran que en el promedio regional (considerando 18 países de América Latina) el nivel más alto de confianza fue de 37% en 2006, y el más bajo un 22% en 2017. En 2020 esa cifra fue de 25%, es decir, dentro del rango más bajo en los 25 años de medición (Latinobarómetro: 2022, pp. 68-69). Debe eso si destacarse que se trata de una leve alza respecto a los años previos, especialmente en 2017. Con todo, en una mirada global del período se evidencia el deterioro de los niveles de confianza desde la base de inicio.

Con respecto a la confianza ciudadana en los sistemas de justicia, se constatan también diferencias importantes a nivel regional, desde países con un nivel de confianza razonablemente alto (Uruguay con un 56%) y los más bajos (Paraguay 13%). Aun considerando esas diferencias, la situación de la mayoría de los países es preocupante. De 18 países, el 50% (9) tienen niveles de confianza de 20% o menos y el 72% (13) de menos de 25%. Debe señalarse que se trata de niveles superiores a los que se expresan sobre los congresos o parlamentos (20%)

y los partidos políticos (13%), pero inferiores al del gobierno (27%), al presidente (32%) y otras instituciones públicas y privadas (Latinobarómetro: 2022, p. 72).⁵⁹

GRÁFICO N° 2
Confianza en el Poder Judicial, Latinoamérica 1995-2020



Elaboración propia a partir de dato de Latinobarómetro

A manera de conclusión, en este punto se han analizado diversos estudios que abordan a la independencia de los/as jueces/zas. Esto se debe a que no existe el mismo nivel de evidencia tratándose de los/as fiscales y defensores/as públicos. En materia de fiscales, varios de los informes internacionales los incluyen, como por ejemplo en el caso de Venezuela, lo mismo que algunos informes generales que muestran una preocupación por la materia (OECD: 2020). Parte de los estudios de caso de países en la región también incluyen análisis del Ministerio Público

59 Aun cuando no completamente comparable ya que se trata de una medición distinta, Gallup ha desarrollado el Law and Order Index que cubre las opiniones de ciudadanos de 122 países y que nos permite tener un punto para evaluar los magros resultados del Latinobarómetro en confianza sobre el sistema de justicia. Uno de los elementos centrales de la medición es determinar el nivel de confianza de las personas en las policías locales. Latinoamérica tiene el nivel más bajo de confianza a nivel mundial llegando a un 51% el 2021 (49% en los años 2019 y 2020), siendo el promedio mundial de un 70% (Gallup: 2022, p. 11). Nos interesa mencionar este dato ya que mira a un actor vinculado al sistema de justicia penal. Aun cuando el nivel de confianza es el más bajo a nivel mundial, su porcentaje es muy superior al que entrega el Latinobarómetro tratándose del sistema de justicia.

(vgr. Espacio Público). El Rule of Law Index del World Justice Project incluye un indicador específico que mide la independencia de la justicia penal al cuantificar el que no haya influencia impropia del gobierno, lo que debiera incluir como un componente importante, aun cuando no único, el trabajo de los/as fiscales. En 13 de los 19 países de la región estudiados en 2022, el indicador en este punto es más bajo que el promedio global obtenido por el país en la calidad de su Estado de derecho⁶⁰ y en uno era el mismo (Guatemala), sugiriendo así que se trataría de un área deficitaria en la mayor parte de la región.⁶¹ Con todo, no es posible avanzar mucho más sobre este punto por la falta de estudios específicos que se hagan cargo de este actor del sistema.

Tratándose de los/as defensores/as públicos, la evidencia es mucho más escasa. Elementos de su trabajo son incluidos en informes nacionales y en instrumentos del Sistema Interamericano, pero sin entregar una imagen que se acerque a la información producida sobre los/as jueces/zas. Quienes parecen llevar un rol más activo en esto mismo son las propias defensorías penales públicas en la región a través de la AIDEF (CEJA: 2022).

60 Argentina, Bolivia, Colombia, Ecuador, El Salvador, Haití, Honduras, Nicaragua, República Dominicana, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela.

61 Sólo en cinco países era superior: Brasil, Chile, Costa Rica, México y Uruguay.

CAPÍTULO IV

RIESGOS Y AFECTACIONES A LA INDEPENDENCIA DE OPERADORES/AS DE JUSTICIA EN LAS AMÉRICAS

Este capítulo presenta una revisión panorámica de los principales problemas que enfrenta la independencia de los/as operadores de justicia en la región, a partir de la revisión de evidencia disponible en informes regionales o elaborados para analizar la situación de países específicos en años recientes. Se identifican problemas que se reiteran en diversos lugares y se pretende ejemplificarlos con casos concretos. No es pretensión de este capítulo abordar en detalle la situación individual de cada país, ni plantear una tipología única de los problemas o de la realidad regional debido a las enormes diferencias existentes de país en país.

1. Riesgos y afectaciones a la independencia de los/as jueces/as

Hay heterogeneidad en la situación de independencia de los/as jueces/as, la cual, incluso al interior de un mismo país, no es homogénea. Por ejemplo, si se toma el indicador del Rule of Law Index de 2022, se observa que, al interior de un país, los niveles de intervenciones impropias del gobierno varían respecto a la justicia civil en comparación con la justicia penal. En consecuencia, según lo muestra la evidencia, los riesgos y afectaciones a la independencia de los/as jueces pueden variar de acuerdo con las materias, subsistemas o casos.

1.1. Cuestiones previas: problemas más allá de la dicotomía externo/interno

Un problema de ese punto ciego es que los riesgos y afectaciones externas pueden devenir prontamente en la captura de un sistema judicial, con lo cual, en poco tiempo, se transforman en problemas de

independencia interna debido al pleno control que la política u otros intereses adquieren sobre el funcionamiento regular del sistema judicial o de sus cúpulas directivas. En consecuencia, la tipología externa/interna parece corresponder más que a compartimientos estancos que a aspectos que propios de la relación fluida y conectada que se da en la práctica, más allá de las distinciones conceptuales.⁶² Una forma de superar el problema generado por este enfoque es profundizar en las dimensiones de iure y de facto.

La distinción entre independencia judicial externa e interna es insuficiente para detectar problemas precisos e invisibles en un marco binario. Serios riesgos que quedan fuera de dicha categorización han sido identificados por el Relator Especial de la ONU para la independencia judicial⁶³, quien precisa tres obstáculos o amenazas a nivel global: (a) el reforzamiento de corrientes autoritarias en el ejercicio del poder público; (b) el desarrollo y fortalecimiento de redes internacionales de crimen organizado; y, (c) la corrupción de los/as operadores de justicia (Relator ONU: 2022, p. 4).

Sobre la relación entre autoritarismo e independencia judicial, el Relator de la ONU recuerda la importancia de la separación de los poderes del Estado, e identifica la falta de cumplimiento de las disposiciones legales en los países, por ejemplo, en situaciones de emergencia que le permiten a los poderes ejecutivos o legislativos abarcar campos de acción propios de los sistemas judiciales (Relator ONU: 2022, p. 13). Esta visión guarda coherencia con los indicadores ya analizados en este estudio que informan retrocesos en la consolidación democrática y Estado de Derecho en la región.

En materia de crimen organizado, el Relator de la ONU indica que la globalización y la tecnología han facilitado la delincuencia transnacional y destaca su vínculo estrecho con la corrupción en los distintos niveles de los Estados, incluyendo en los sistemas judiciales⁶⁴. En sus

62 Un ejemplo de esto se daría en Venezuela, donde un tipo de injerencia frecuente externa para los/as jueces habría sido recibir instrucciones de autoridades en casos políticos de connotación. Con todo, la progresiva destitución de jueces/as con el paso de los años ha generado que cada vez sea menos necesario dicho proceder, sabiendo los/as jueces cual es la decisión "correcta" esperada por la autoridad (Misión Internacional: 2021, párr. 130).

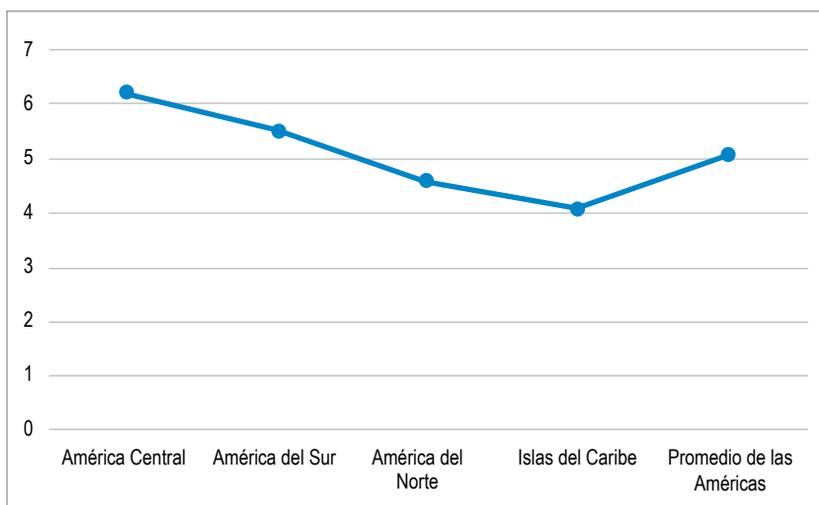
63 Informes de 2019 (16 de julio), 2020 (3 de julio) y, especialmente, en el de 2022 (13 de julio).

64 Relator ONU: 2019, p. 12.

informes nacionales el Relator identifica afectaciones concretas a la independencia judicial a partir de la influencia del crimen organizado. Por ejemplo, en su informe sobre Honduras de 2020 manifiesta su preocupación en la materia (Relator ONU: 2020, párr. 73-82).

La percepción antes descrita coincide con indicadores internacionales que dan cuenta del aumento de la influencia del crimen organizado en América Latina. Así, el Índice de Crimen Global Organizado de 2021 de Global Initiative⁶⁵ muestra niveles importantes de influencia del crimen organizado en la región. Allí en donde el promedio mundial del indicador de criminalidad -que precisamente mira el nivel de su influencia- es 4,87 (en escala de 10, siendo 1 el menos y 10 el con más), América del Sur tiene un puntaje de 5,51 y Centroamérica de 6,16 (Global Initiative: 2021, p. 73). Conforme a este reporte, tres de los diez países más expuestos en el mundo pertenecen a América Latina: Colombia con 7,66; México con 7,56 y Honduras con 6,98, estando todos en el límite entre influencia considerable y profunda.

GRÁFICO N° 3
Indicador de criminalidad 2021



Elaboración propia con datos de Global Initiative

65 El índice se desarrolló por primera vez en el año 2021 y cubre la situación de 193 países para el año 2020. Más información en: <https://globalinitiative.net/analysis/ocindex-2021/>

Por otro lado, en el indicador sobre resiliencia del Índice de Crimen Global Organizado, que mide la capacidad de resistir al crimen organizado, América Latina figura debajo del promedio mundial, con los puntajes más precarios respecto al trabajo de la justicia, y específicamente, de la justicia penal. A nivel de todas las Américas el promedio es: sistema judicial y detención (4,31) y apoyo de víctimas y testigos (4,30). Cuando la información se desagrega por subregiones, Centroamérica obtiene 3,44 y 3,56 y Sudamérica 4,42 y 4,38, respectivamente.

Respecto a la infiltración de redes de corrupción y el desempeño de los/as operadores/as de justicia, documentación de organismos especializados da cuenta de casos graves y de alta connotación pública en la región, como el “Caso Audios” del Consejo Nacional de la Magistratura en Perú, las “Comisiones Paralelas” en Guatemala, o el Cartel de la Toga en Colombia. Misión Internacional señala que en Venezuela hay prácticas de corrupción cotidiana de funcionarios judiciales al exigir cobros de dinero no permitidos (Misión Internacional: 2021, párr. 157), y en Bolivia se realizarían cobros para facilitar procesos o cursar órdenes judiciales (Relator ONU: 2022, párr. 38).

Más allá de la evidencia sobre países o casos específicos, el Rule of Law Index contiene información sobre la región que ratifica la existencia del problema. La influencia de la corrupción es medida en tres subcriterios: i) ausencia de corrupción en los Poderes Judiciales (criterio 2.2); ii) justicia civil libre o no de sobornos e influencias indebidas de otros intereses privados (criterio 7.3); y iii) agencias de la justicia penal (policías, fiscales y jueces) libres de sobornos o influencia indebida de organizaciones criminales (criterio 8.5).

El análisis en conjunto de los tres subcriterios muestra que un porcentaje importante de los países de la región tiene bajos niveles de logro, es decir, que estarían altamente expuestos a la corrupción. La revisión uno a uno nuevamente permite apreciar situaciones heterogéneas. Por ejemplo, si se toma el subindicador 2.2, hay países que están muy abajo en la escala, como Venezuela (0,16), Bolivia (0,18), Nicaragua (0,27) y México (0,31). Por otra parte, hay otros países con muy buen puntaje a nivel mundial, como Uruguay (0,91), Chile (0,84) y Costa Rica (0,78). Esto se repite con los indicadores 7.3 y 8.5. Para permitir una visión más completa al lector en las tablas 2 y 2.1 se resume la situación regional.

TABLA N° 3

Sub-factores que miden corrupción en el sistema de justicia en Sudamérica

País	Sub-factor 2.2: corrupción en poder judicial	Sub-factor 7.3 corrupción en justicia civil	Sub-factor 8.5 corrupción en justicia penal
Argentina	0,63	0,53	0,45
Brasil	0,69	0,65	0,53
Bolivia	0,18	0,19	0,20
Colombia	0,54	0,49	0,40
Chile	0,84	0,65	0,68
Ecuador	0,41	0,40	0,42
Paraguay	0,41	0,33	0,28
Perú	0,45	0,38	0,35
Venezuela	0,16	0,17	0,25
Uruguay	0,91	0,81	0,77

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Rule of Law Index 2022

Junto con mostrar los importantes grados de heterogeneidad entre los países, la anterior tabla permite apreciar casos en los que dicha situación se genera considerando distintos indicadores al interior de un mismo país. Por ejemplo, en Argentina se constata una enorme diferencia entre el sub-factor general y la situación de la justicia civil y penal. Algo similar ocurre en Brasil, Chile y Uruguay si se comparan los sub-factores 2.2 y 8.5.

TABLA N° 3.1

Sub-factores que miden la corrupción del sistema de justicia en Centro América

País	Sub-factor 2.2: corrupción en poder judicial	Sub-factor 7.3 corrupción en justicia civil	Sub-factor 8.5 corrupción en justicia penal
Costa Rica	0,78	0,72	0,66
El Salvador	0,50	0,48	0,39
Guatemala	0,41	0,42	0,43
Haití	0,37	0,38	0,27
Honduras	0,37	0,37	0,40
México	0,31	0,31	0,30
Nicaragua	0,27	0,33	0,39
República Dominicana	0,48	0,45	0,45
Panamá	0,47	0,46	0,47

Fuente: Elaboración propia a partir de datos del Rule of Law Index 2022

Como se aprecia en la Tabla anterior, con excepción de Costa Rica, el resto de los países de Centroamérica muestra una situación precaria respecto al nivel de penetración de la corrupción en el sistema judicial y, en consecuencia, una puerta a injerencias e intromisiones en la independencia de los/as operadores/as de justicia.

Es importante tener presente que la corrupción de los sistemas judiciales no sólo ha sido analizada como un riesgo en sí para la independencia judicial, sino que también es utilizada en diversos casos como una justificación, por parte de autoridades políticas o legislativas, para proponer e implementar reformas que afectan o que potencialmente pueden afectar dicha independencia. Un ejemplo de esto sería el proyecto de reformas a la impartición de justicia presentado en México el 2021 (DPLF: 2022) o las propuestas elaboradas en El Salvador para reformas a la Ley de la Carrera Judicial y a la Ley Orgánica de la Fiscalía General (IDHUCA: 2022, p. 27). En consecuencia, la presencia de corrupción no

sólo aparece en la región como una amenaza a la independencia judicial, sino que es usada indebidamente como una justificación para legitimar afectaciones a la misma o favorecer mayores niveles de intervención de la autoridad política con el pretexto de corregir la situación.

La corrupción guarda relación con las profundas debilidades en la rendición de cuentas que presentan los sistemas judiciales en América Latina. Como lo destaca la Relatora Especial de Naciones Unidas en su informe sobre la materia, la rendición de cuentas constituye un elemento sustancial para contar con sistemas de justicia independientes (Relatora ONU: 2014, párr. 18-96). En este contexto, la corrupción es favorecida en escenarios donde las instituciones de justicia no cuentan con mecanismos adecuados de rendición de cuentas, lo que facilita un funcionamiento opaco del mismo, limita el control externo de su actuación -especialmente de la sociedad civil- y favorece la impunidad. En consecuencia, prestar atención a la corrupción forma parte de la nueva hoja de ruta propuesta por CEJA, y en la cual la institución ha llamado la atención desde sus inicios (CEJA: Vargas: 2002).

El rol de las asociaciones gremiales de jueces/as, fiscales y defensores/as en el fortalecimiento de la independencia de las instituciones es otro elemento relevante del contexto regional. En América Latina, se registra un proceso creciente de asociacionismo, siendo una de las expectativas sobre su trabajo, el papel que pueden cumplir para fortalecer la autonomía de los/as operadores/as de justicia frente a las presiones internas y externas (CEJA: 2002, pp. 62-63). Como se verá en las próximas secciones, hay evidencia que, en varios países y situaciones, estas instituciones han jugado este rol y han servido de apoyo y denuncia de graves injerencias indebidas. Con todo, aún existe un vacío de información sobre su rol, especialmente teniendo a la vista que, junto con el rol positivo, estas asociaciones también podrían presentar riesgos de capturas de parte de intereses, como ya ha sido descrito en la literatura comparada. Una nueva hoja de ruta sobre para incrementar la independencia de los/as operadores de justicia en la región debiera mirar este punto con la debida atención.

1.2. Riesgos y afectaciones a la independencia judicial en la dimensión externa:

Considerando esta dimensión, se identifica una gran variedad de riesgos y obstáculos a la independencia judicial, que corresponden a lo que se podría catalogarse como obstáculos clásicos, dentro de los cuales se encuentran: i) la intervención indebida en los sistemas de selección y designación de jueces/as; ii) las intervenciones propiamente al ejercicio; y iii) la remoción del cargo de los/as jueces/as. En estos tres ámbitos se profundiza a continuación.

1.2.1. Riesgos y afectaciones externos:

Esta categoría incluye comportamientos de otros poderes del Estado o de actores externos directamente encaminados a disminuir la independencia de los sistemas judiciales, o de los/as jueces/as, para decidir. Se trata de afectaciones más evidentes a la independencia y persisten de manera importante en varios países de la región.

Como se manifestó en el análisis del indicador de manipulación judicial, el retorno a la democracia en la región en los años '90 no ha significado la reducción en los riesgos de influencia y control indebidos de las altas cortes de justicia, por ejemplo, a través de su conformación por personas deferentes a los poderes ejecutivos o legislativos. A manera de ejemplo, la sociedad civil ha señalado que, en El Salvador, en mayo de 2021 como consecuencia de la destitución de jueces, se dio la designación de 10 de un total de 15 integrantes de la Corte Suprema, cuando lo que correspondía era una renovación parcial de sólo 5 (DPLF: 2022, pp. 27-30). Otro ejemplo, en este caso, de un serio riesgo, se habría presentado en México, con el proyecto de ley presentado en 2021, el cual pretendió crear una nueva sala de la Corte Suprema, generándose así una fuerte mayoría de integrantes designados por el gobierno de turno (DPLF: 2021).

Un segundo tipo de afectaciones a la independencia de los/as operadore/as de justicia se refiere a la existencia de presiones directas de actores políticos en casos “sensibles”. Por ejemplo, en Venezuela, de acuerdo a Misión Internacional, una práctica común en casos políticos denominados “emblemáticos” sería que los/as jueces/zas recibirían instrucciones o presiones de cómo decidir por vía de llamadas directas

de actores políticos o a través de mensajes indirectos de las autoridades en programas de televisión (Misión Internacional: 2021, párr. 138). Esto también se reproduciría incluso tratándose del trabajo del Tribunal Supremo de Justicia a través de vías similares, pero agregándose la modalidad de existir un contacto designado como intermediario en el ejecutivo y el Tribunal Supremo que se juntaba con magistrados en el mismo tribunal o en el palacio presidencial (Misión Internacional: 2021, párr. 133).

Otra afectación externa a la independencia bajo análisis se registraría por medio del uso y la manipulación del derecho penal como herramienta de sanción de jueces/as que intentan decidir en forma independiente, especialmente, en casos que podría involucrar o ser complejos para el poder político de turno. A manera de ejemplo, de acuerdo con la FLAM, en Guatemala, esta conducta sería una práctica problemática, a través de la presentación de denuncias falsas y maliciosas en contra de jueces/zas, con uso de detenciones y prisiones preventivas indebidas en su contra, entre otras acciones; ello en un contexto de cuestionamientos a la independencia de los/as fiscales a cargo de dichos casos (FLAM: 2022, pp. 5-10).

De acuerdo con Misión Internacional, en Venezuela el ejercicio de acciones penales sería utilizado como amenaza o chantaje en contra de los/as jueces/zas. La particularidad es que esas acciones penales se basarían en casos de corrupción que la autoridad tendría “preparados” en caso de necesitarlos (Misión Internacional: 2021, párr. 166 y 167). Por otra parte, el Relator de la ONU ha indicado que en Bolivia se habrían registrado amenazas y el uso de tipos penales ambiguos (sedición, terrorismo e incumplimiento de deberes) (Relator ONU: 2022, párr. 84 y 85).

Una forma de ejercer presiones en contra de los/as jueces/zas por parte de autoridades políticas sería por medio de juicios políticos o antejuicios en su contra, con el propósito de obtener su remoción.⁶⁶ Existe documentación sobre este problema en diversos países de la región y, por lo mismo, ha sido una materia abordada en diversos fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en contra de países como Argentina, Paraguay y Perú (Corte IDH: 2022, pp. 27-34). La Corte ha establecido

66 Hay casos a nivel regional en que los juicios políticos son una combinación de ataques a la independencia tanto externos como internos ya que se requiere algún nivel de aval previo de las acusaciones por parte de las autoridades superiores del poder judicial, por ejemplo, en el caso de Guatemala.

la necesidad de que en dichos procesos, el control que se ejerza no sea de oportunidad o conveniencia política, sino sobre la base de criterios jurídicos relacionados con la acreditación o no de las conductas imputadas a los/as jueces/zas y con plena observancia del debido proceso, incluyendo que el órgano juzgador sea independiente e imparcial.

En la región se registrarían casos graves de remoción política de jueces/zas sin cumplir los procedimientos de juicio o antejuicio. DPLF ha sostenido que, en El Salvador, la remoción de los magistrados de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema el 1 de mayo de 2021 por parte de la Asamblea Legislativa, habría sido controlada por el poder político de dicho país sin el necesario debate previo ni oportunidad de los magistrados de manifestar su defensa (DPLF: 2022, p. 25; IDHUCA: 2022, pp. 9-10). Por su parte, la FLAM ha indicado que en Guatemala esta herramienta habría sido usada contra la independencia judicial (FLAM: 2022, pp. 11-12).

Adicionalmente, en América Latina se registran graves amenazas, intimidaciones y asesinatos contra jueces/zas y fiscales. Es un problema que se repite en países como por ejemplo en Argentina (Zunilda Niremperger, 2023), Bolivia (Relator ONU: 2022, párr.), Guatemala (FLAM: 2022, p. 7), Honduras (Relator ONU: 2020, párr. 67-71), Venezuela (Misión Internacional: 2021, párr. 160-163), entre otros países. La situación es tan grave que en los últimos años la AIAMP ha publicado hasta siete comunicados públicos con motivo de las amenazas y asesinatos de fiscales de países de las Américas a raíz de su labor investigativa contra el crimen organizado nacional y transnacional.

Además de las mencionadas amenazas, la FLAM da cuenta que en Guatemala se registran campañas de desprestigio llevadas en distintos medios de comunicación y redes sociales en contra de jueces/zas que han participado en casos de alto impacto público. De acuerdo con la FLAM, existiría inacción del Ministerio Público en la investigación y sanción de las amenazas y agresiones contra los/as operadores/as de justicia (FLAM 2022: pp. 13-14).

Las amenazas, violencia y muerte de jueces/zas en la región ha sido una preocupación expresada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, organismo que ha sostenido que hay una falta de investigación adecuada y sanción de estos casos (CIDH: 2013, párr. 149).

1.2.2. Sistemas de selección y designación de jueces/zas⁶⁷:

Los estándares internacionales recalcan la necesidad de que los procesos de selección y designación de jueces/zas aseguren un acceso igualitario y el reconocimiento del mérito (por ejemplo, recomendaciones 6 a 9 de la Comisión Interamericana, CIDH: 2013, pp. 108-109). Contrariamente a ello, en la región se registran casos de afectaciones a los mencionados procesos, las cuales tienen como propósito privilegiar el interés o conveniencia política de los gobernantes. A continuación, se presenta la sistematización de la evidencia que sustenta esta afirmación.

En primer término, hay casos críticos donde la forma de intervenir en los procesos de selección de jueces/as se daría mediante la no aplicación del sistema legal diseñado para dichas designaciones. Misión Internacional apunta a Venezuela como ejemplo de esta práctica, advirtiendo que, tratándose del Tribunal Supremo de Justicia, se detectó un incumplimiento de las normas existentes para la elección de sus integrantes, con injerencia política en los nombramientos (Misión Internacional: 2021, párr. 91-97). Se trata de un proceso altamente relevante dado el control que el referido Tribunal tiene sobre el resto del sistema de jueces/zas en su conjunto⁶⁸ (Misión Internacional: 2021, párr. 98-99).

De acuerdo con un informe de la Corte Penal Internacional, recientemente, en abril de 2022, en Venezuela, la Asamblea Nacional reeligió a 12 jueces del Tribunal Supremo, haciendo caso omiso a la prohibición constitucional existente. De esta forma, del total de 20 integrantes que forman parte de dicho tribunal, se identifica que 12 de ellos tendrían conexiones políticas con el partido de gobierno, por ejemplo, por haber tenido posiciones políticas de alto nivel en el mismo (Oficina Fiscal Corte Penal Internacional: 2022, párr. 148-149).

Honduras representaría otro ejemplo del punto en análisis. De acuerdo con el Relator de la ONU, en este país se habría dado una práctica

67 Se trata de una materia que podría generar tanto problemas de independencia externa como de independencia interna en casos de nombramientos que dependen sólo del Poder Judicial. Por ahora se trata sólo en esta sección.

68 Esto se habría reflejado en una decisión de Tribunal Supremo del año 2003 que suspendió la aplicación de un procedimiento altamente competitivo desarrollado en el año 2000. Desde ese entonces no se han realizado concursos de selección de jueces/zas, procediéndose a nombramientos provisionales de parte del Tribunal Supremo a través de un procedimiento llevado adelante por la Comisión Judicial que dispone niveles de discrecionalidad (Misión Internacional: 2021, párr. 100-104).

de alejamiento de las reglas que regían al sistema de designación de jueces/zas y que impedían la injerencia indebida de la política. Este fenómeno se habría producido vía la declaración de inconstitucionalidad de la Ley de Consejo de la Judicatura y Carrera Judicial, por parte de la Corte Suprema (sala de lo constitucional) en marzo de 2016. Ello generó un vacío legal en el sistema de designación de jueces/zas y dio paso a la vez la facultad presidente de la Corte Suprema de realizar nombramientos judiciales, además de concentrar un conjunto de funciones adicionales que en la ley declarada inconstitucional se traspasaban al Consejo de la Judicatura (Relator ONU: 2020, párr. 30-34).

En segundo término, otra forma de afectación de los procesos de selección y designación de jueces/zas se registraría mediante cambios en las competencias y funciones que tribunales u órganos institucionales tienen respecto a dichos procesos, a fin de asignárselas a cuerpos técnicos o políticos ad-hoc. Sobre el particular, el Relator especial de Naciones Unidas señala en su informe de 2022, a propósito de la participación de representantes de los colegios de abogados en estos mecanismos, su preocupación de que ella se realice de manera que asegure evitar el corporativismo y la politización (Relator ONU: 2022, párr. 29).

En este ámbito, Espacio Público apunta a la situación en Guatemala a raíz de la creación de Comisiones de Postulación (art. 215 y 217 de la Constitución), integradas por representantes de las facultades de derecho, colegios de abogados y magistrados/as, presentadas como un filtro técnico para la selección de jueces/zas. Esta conformación habría generado el incentivo perverso de creaciones de nuevas escuelas de derecho con el sólo propósito de intervenir en los procesos de postulación de jueces/zas, lo mismo que la cooptación política y diversos tipos de intereses de los representantes de los colegios de abogados y magistrados (Espacio Público: 2020, pp. 60-71). Estos problemas fueron conocidos públicamente al destaparse los casos denominados como “Comisiones paralelas” en 2014 y 2020, que mostraron la instrumentalización de los procesos de designación de los/as magistrados/as de la Corte Suprema y Cortes de Apelaciones en ambos períodos (FLAM: 2022, p. 4).

Una situación menos visible pero igual de preocupante se habría producido en Argentina, donde intereses políticos habrían permeado a los procesos del Consejo de la Magistratura, por ejemplo, al incorporarse

miembros con una afiliación partidaria más que técnica (por ejemplo, en el cupo asignado a los académicos) (Espacio Público: 2020, pp. 55-56). Esto lleva a que en la práctica las designaciones sean objeto de negociaciones políticas de distinta naturaleza (Binder: 2022, p. 3).

Por lo anterior, los procedimientos y criterios aplicados para la selección de jueces/zas son un ámbito sensible y de impacto para la independencia judicial. La Comisión Interamericana ha destacado que en varios países no existe especificación adecuada de los criterios objetivos para la selección de jueces/zas (CIDH: 2013, párr. 107).

Hay varios ejemplos que graficarían el punto anterior. Uno es Argentina, donde se estima que una de las etapas del procedimiento de selección que ofrecen mayores espacios de discrecionalidad y, por lo mismo fuente de arbitrariedad, es la calificación que se hace de postulantes en sus entrevistas personales (Espacio Público: 2020, pp. 55-56). Esto habría llevado a que en julio de 2022 se presentara una reforma integral al reglamento de selección de magistrados/as ante el Consejo de la Magistratura de dicho país, que, entre otras cuestiones, aborda el tema de la entrevista y le entrega un puntaje acotado dentro del proceso de selección (Molea, Tolosa y Vásquez: 2022, pp. 1-2).

Otro ejemplo se daría en Costa Rica, donde la insuficiente claridad de requisitos objetivos, sumado al alto valor que se le da a la entrevista, habría abierto espacios de discrecionalidad y falta de transparencia en las designaciones de jueces/zas (Orocú: 2022, p. 10). En Guatemala, espacios de indeterminación del proceso respecto, por ejemplo, a la claridad del perfil del cargo y la forma de valorar los antecedentes, habría favorecido decisiones arbitrarias de selección de las comisiones (Espacio Público: 2020, p. 67). En El Salvador, las entrevistas realizadas a candidatos por parte de la Asamblea Legislativa han sido ocupadas como mecanismo de confirmación de las preferencias políticas de los candidatos, más allá de su idoneidad técnica, lo que habría quedado demostrado en el proceso de 2021 para la elección de magistrados/as de la Corte Suprema (IDHUCA: 2022, pp. 24-25).

En tercer término, otra forma de intervenir en los procesos de designación de jueces/as se evidencia en los cambios de la composición de los órganos a cargo de dicha designación. En Venezuela, por

ejemplo, en 2022, una ley reformó la composición del Comité de Nominaciones Judiciales encargado de realizar la preselección de los/as postulantes. Esta ley redujo la participación de representantes de la sociedad civil y aumentó la presencia de miembros de la Asamblea Nacional, de esta forma se amplió el espacio de participación política en la designación de los/as magistrados/as (Oficina Fiscal Corte Penal Internacional: 2022, párr. 147).

Como queda en evidencia en esta breve revisión, la afectación de la independencia judicial por vía de injerencias indebidas en los procesos de selección y designación de jueces/zas es un problema relevante y extendido en la región, que se presenta en distintas formas en las realidades locales.

1.2.3. Ejercicio y remoción del cargo:

Este punto presenta un conjunto de problemas para la independencia judicial producidos una vez designados los/as jueces/zas, cuando se encuentran en el ejercicio de sus cargos, y que se vinculan a la generación de condiciones de estabilidad, buen desempeño e independencia. También comprende un análisis de los problemas de remoción del cargo.

Una condición central para el ejercicio adecuado de la función judicial es la estabilidad temporal de las designaciones de los/as jueces/zas. El Relator Especial de Naciones Unidas y la Comisión Interamericana han destacado que mandatos de corta duración pueden afectar la independencia y desarrollo profesional de los/as jueces/zas (CIDH, 2013, párr. 84).

En este ámbito, un problema extendido en la región es la existencia de jueces/zas provisorios o provisionales, es decir, aquellos/as con designaciones sin plazo determinado y, por lo mismo, sin garantías de estabilidad ni estatuto laboral regular (CIDH: 2013, párr. 89-96). Si bien la provisionalidad no está proscrita *per se* en el contexto de los estándares internacionales, la recomendación es que debiera tratarse de una situación excepcional (Bingham Centre: 2016, párr. 48). Cifras recientes dan cuenta que la región está lejos de ese estándar y que la existencia de jueces/zas provisorios es un problema extendido. Por ejemplo, Venezuela contaba en 2019 con un 85,3% de los/as jueces/zas en esta situación (Misión Internacional: 2021, párr. 100-104), Bolivia, por su parte, en 2022 con un 47% de jueces/zas en funciones transito-

rias (Relator ONU: 2022, párr. 21). En Colombia, en 2019 se estima que sobre el 30% de los/as jueces/zas ordinarios estaban en esta condición y en el Perú en 2020 alrededor del 30% tenía la calidad de jueces/as supernumerarios (Villadiego: 2021).

De la mano con la provisionalidad, hay designaciones definitivas por tiempos breves en las que los/as jueces/zas se sujetan a procesos de ratificación, lo cual también viene siendo objeto de preocupación internacional (CIDH: 2013, párr. 97 y Bingham Centre: 2016, párr. 49).

Una forma sutil de este fenómeno se registraría en Chile, respecto los abogados integrantes de las Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema, quienes son profesionales externos al Poder Judicial y que son designados por períodos breves (un año en las Cortes de Apelaciones y tres años en la Corte Suprema) para integrar las salas de dichos organismos, a cargo de cumplir funciones equivalentes a la de los/as magistrados/as titulares de las cortes, pero sin contar con dedicación exclusiva a su labor. Su designación es realizada por el Poder Ejecutivo dentro de temas o quinas presentadas por los propios tribunales y al vencimiento de su período pueden ser renovados/as por otro si son incluidos nuevamente en las ternas o quinas y si el Poder Ejecutivo los elige. Otra fórmula es la extensión de períodos de interinato y subrogancia, debido al retraso de los concursos para las designaciones definitivas, tal como se describe ha ocurrido con frecuencia en el caso argentino (Binder:2022, p. 2; Marull: 2022, p. 12).

Como último aspecto en este punto, el cual podría también ubicarse en la sección de problemas de independencia interna, hace referencia al uso de los ascensos y traslados de jueces/as como herramientas para afectar su independencia. Éstos han sido identificados como problemáticos por la Comisión Interamericana, que ha destacado la necesidad que obedezcan a procedimientos públicos y conocidos previamente, basados criterios objetivos que eviten excesiva discrecionalidad y arbitrariedad (CIDH: 2013, párr. 120-127 y recomendaciones 12 y 13).

Existe evidencia que muestra que, tanto los ascensos como los traslados, se ocupan como mecanismos de “castigo” para jueces/zas que adoptan decisiones en contra de algún interés o de un criterio jurídico de una autoridad del propio sistema judicial. La Comisión Interamericana ha documentado el problema tratándose del uso de los traslados

con este efecto (CIDH: 2013, párr. 126). Información de El Salvador mostraría que el uso de traslados con efecto práctico de generar un descenso en la categoría de los/as jueces/zas trasladados es un mecanismo de uso reciente, lo mismo que en algunas ocasiones como premio para jueces que deciden de la forma que era esperada por las autoridades (DPLF: 2022, p. 38). En México, en 2021, el Poder Ejecutivo presentó un proyecto de ley que permite ampliar las posibilidades de traslados de los/as jueces/zas que ha sido visto como un riesgo para su independencia (DPLF: 2022, p. 19). En Argentina, Binder describe como tortuosa la situación de jueces/zas para obtener ascensos, procesos que estarían también marcados por las negociaciones políticas (Binder: 2022, p. 2).

Dejamos para el final de esta sección, el uso de procedimientos para generar la remoción del cargo y aplicar sanciones disciplinarias a jueces como mecanismos que atentan contra su independencia (garantía de inamovilidad). Se trata de un área en donde nuevamente la distinción entre independencia externa e interna no es tan clara, ya que se puede apreciar que ellos pueden ser utilizados como herramientas desde actores externos al sistema o por las propias autoridades y corporaciones judiciales con el propósito de “disciplinar” a sus integrantes. Un ejemplo de atentado externo a la independencia, que ya fue mencionado, se refiere al uso excesivo de juicios políticos o antejuicios. Otro ejemplo se produce tratándose de sanciones disciplinarias impuestas por consejos de la magistratura con integración externa a la judicial o cooptados por fuerzas externas. Con todo, más allá de esos casos, en muchos países los mecanismos de remoción pasan por las propias autoridades judiciales en forma directa o con alta intervención de ellas (a través de los consejos, por ejemplo) y, por cierto, ocurre lo mismo y con más intensidad tratándose de los sistemas de sanciones disciplinarias.

El mal uso de mecanismos de remoción y sanciones disciplinarias genera el riesgo de afectar a la inamovilidad de los/as jueces/zas, condición considerada como esencial en los estándares internacionales para asegurar la independencia judicial, que consideran que la permanencia en los cargos y la existencia de garantías reforzadas de estabilidad en los mismos son una condición básica para el ejercicio de la función judicial (CIDH: 2013, párr. 184). Para evitar esto, se han desarrollado un conjunto de estándares vinculados a estos procesos que involucran, entre otros,

la exigencia de la tipificación de causales de remoción y sanción con cierto nivel de precisión, la proporcionalidad entre la gravedad de los actos y las sanciones, el respeto del debido proceso (incluyendo imparcialidad del/a juzgador/a y derecho a defensa), el deber de motivación de las decisiones y el derecho a revisión de estas (CIDH: 2013, párr. 192 a 239). Se pudieron identificar diversas prácticas problemáticas en esta materia que a continuación revisamos.

Como ya se ha señalado, un mecanismo común de remoción de jueces/zas, especialmente previsto para jueces/zas de cortes superiores en la región, es el juicio político, es decir la posibilidad de ser removido/a por una decisión de los poderes políticos, normalmente el legislativo. La Comisión Interamericana ha identificado que al menos nueve países de la región cuentan con un sistema de este tipo (Argentina, Bolivia, Chile, Colombia, México, Panamá, Paraguay, Perú y Uruguay), constatando claros riesgos para la independencia judicial al detectar en varios de ellos la existencia de causales amplias y vagas que habilitan el juicio político y la regulación de procedimientos que no cumplen con las exigencias del debido proceso (CIDH: 2013, párr. 203, Relator ONU: 2020, párr. 43 con el ejemplo de Honduras).

Un ejemplo de estos riesgos fue el caso de la destitución de los magistrados de la sala de lo constitucional de la Corte Suprema de Honduras el 12 de diciembre de 2012 por una decisión que acogió un amparo de inconstitucionalidad que fue considerada contraria a los intereses del Estado (Relator ONU: 2020, párr. 49). También se han documentado casos de destitución de magistrados del tribunal constitucional en Bolivia el año 2014 (Relator ONU: 2022, párr. 83). Más recientemente en Argentina se ha iniciado un juicio político en contra de varios integrantes de la Corte Suprema por parte del gobierno lo que ha sido considerado por instituciones como Human Rights Watch un atentando en contra de la independencia judicial en dicho país y por otros analistas como un uso abusivo de tal herramienta.⁶⁹

69 Tamara Tarićuk Broner, directora de Human Rights Watch Americas sostuvo que “El anuncio de juicio político contra todos los integrantes de la Corte, junto con declaraciones iniciales de que no se acataría un fallo del más alto tribunal, constituye un gravísimo ataque a la separación de poderes” La Nación, 12 de enero de 2023. <https://www.lanacion.com.ar/politica/human-rights-watch-alerto-por-los-ataques-del-gobierno-a-la-justicia-y-la-corrupcion-nid12012023/>

Estos mismos problemas se reiteran tratándose de los procedimientos disciplinarios. Un ejemplo de estos problemas se ha dado en Bolivia en donde se ha constatado un uso de juicios disciplinarios contra jueces/zas que han emitido sentencias que afectan a las autoridades o sus familiares (Relator ONU: 2022, párr. 85). Un caso reciente de intento legislativo de avanzar de manera problemática en esta área es la propuesta reforma presentada en México el año 2021, ya mencionada en temas previos (DPLF: 2021, p. 19).

Junto con lo anterior, se seguirían produciendo situaciones aún más graves en la región respecto a la remoción de jueces/as. Por ejemplo, en Venezuela, se habrían registrado amenazas de destitución y presiones a los/as jueces/zas para su renuncia, pero también destituciones por razones distintas a las establecidas en la ley y por fuera del procedimiento regulado para ello (Misión Internacional: 2021, párr. 142). En El Salvador, en 2021, se habría producido la remoción de los integrantes de la sala constitucional de la Corte Suprema, por parte de la Asamblea Legislativa, sin que hubiere una explicación clara sobre tal proceder (DPLF: 2022, p. 5)

A lo anterior debe agregarse el problema de los/as jueces/zas provisorios. Al no contar con las protecciones propias de los/as jueces/zas titulares, pueden ser removidos/as sin necesidad de seguir reglas generales, como ha sido documentado en el caso de Venezuela (Misión Internacional: 2021, párr. 111 y Oficina Fiscal Corte Penal Internacional: 2022, párr. 144).

1.3. Riesgos y afectaciones a la independencia judicial en su dimensión interna

1.3.1. El punto ciego existente en la materia:

Como ya he señalado, varias de las afectaciones identificadas como problemas de independencia externa encuentran versiones problemáticas de independencia interna. No sólo tratándose de procesos de remoción y disciplinarios, sino también el cómo operan mecanismos de selección, uso de traslados, etc.

Como también se ha sugerido, en la literatura internacional pareciera haber una suerte de punto ciego en relación con la dimensión de indepen-

dencia interna cuando se abordan dichas cuestiones. Por ejemplo, en el Informe de la Comisión Interamericana al revisar la independencia e imparcialidad de las autoridades disciplinarias de jueces no identifica los potenciales riesgos que el uso de ellos genera para la independencia interna de los/as jueces/zas (CIDH: 2013, párr. 192-205). La Comisión, en cambio, sí se ha pronunciado, siguiendo a la Comisión de Venecia y las sugerencias del Relator Especial de Naciones Unidas, a propósito de su recomendación en la configuración de los órganos de gobierno y administración del sistema de justicia. Allí se ha manifestado por la necesidad de establecer un órgano diferente a la Corte Suprema y los tribunales, independiente y separado del ejecutivo y legislativo, para que se haga cargo de la selección, nombramiento y el régimen disciplinario, entre otras funciones de gobierno y administración del sistema (CIDH: 2013, párr. 241).

Al abordarse la integración de estos órganos, siguiendo nuevamente recomendaciones provenientes del Relator Especial de Naciones Unidas, se propone una integración plural con representantes de distintos estamentos (legisladores, académicos, etc.), pero con especial cuidado de evitar una composición mayoritaria de representantes políticos, nuevamente mostrándose una fuerte preocupación por cuidar la independencia externa. Ello lleva a proponer que la mayoría debiera provenir del propio poder judicial y ser elegida por los propios jueces (CIDH: 2013, párr. 244-245). En esta parte, no se identifica ninguna reflexión acerca de potenciales riesgos a la independencia interna. Algo de ello aparece a propósito de la última recomendación que se formula de evitar que la presidencia del órgano coincida con la presidencia de la Corte Suprema con el propósito de evitar la concentración de funciones (CIDH: 2013, párr. 246). Esto se hace algo más explícito en su recomendación 10 en donde señala el propósito de esta separación de funciones es fortalecer la independencia interna del Poder Judicial.

Sobre este punto, la Comisión de Venecia en cambio pareciera tener un poco más de claridad sobre el problema. Así, en sus recomendaciones también incluye la idea que no se puede tratar exclusivamente de integrantes judiciales lo que genera el riesgo de corporativismo que lleve a que las designaciones miren exclusivamente los intereses del gremio o desarrollen un perfil muy estrecho de quienes debieran ser electos (Brigham Center: 2016, párr. 64.). Por otra parte, tampoco parecieran existir preocupaciones acerca de los riesgos de que organismos de este

tipo también puedan ser objeto de capturas de intereses de diverso tipo (económicos, criminales, políticos, etc.) que, como hemos visto, son parte de las preocupaciones contemporáneas a nivel mundial y que tienen varios ejemplos complejos en la región. Una vez que ellos ingresan, la distinción independencia interna/externa deja de tener importancia ya que en decisiones con justificación técnica se introducen intereses espurios que se intentaban evitar en ambas dimensiones. Por ejemplo, en Bolivia hubo el año 2020 una serie de denuncias públicas debido a la designación de 140 jueces producto de “venta” de cargos judiciales (Relator ONU: 2022, párr. 90).

1.3.2. Problemas específicos identificados:

Un problema serio de independencia interna se da en casos de países que no diferencian de manera suficiente las funciones jurisdiccionales de aquellas funciones de gobierno o gobernanza del sistema judicial. El ejemplo de ello se daría en Chile (CEJA: 2018, p. 345) donde existe una configuración vertical y con una fuerte concentración de funciones en los tribunales superiores, especialmente en la Corte Suprema. Esto habría llevado a que, desde el retorno a la democracia, la falta de independencia interna de los/as jueces/zas respecto a sus superiores haya sido identificada como el principal problema en la materia en este país. Por otro lado, en Honduras se habría producido un fenómeno similar en 2016, cuando se decretó inconstitucional el decreto que regulaba las funciones de designación, destitución y supervisión de magistrados al consejo de la judicatura, otorgándose de esa forma, facultades al presidente de la Corte Suprema con un alto nivel de concentración de poder (Relator ONU: 2020, párr. 33).

En relación con herramientas concretas que generan los riesgos de independencia interna, destacan varias cuestiones. Una primera se vincula con el uso de los procesos disciplinarios, nuevamente con tipificación vaga de conductas y procedimientos que no salvaguardan adecuadamente el debido proceso. La particularidad de estos casos es que ellos son resueltos por las autoridades del sistema judicial que, a la vez, tienen tutela en la aplicación del derecho por vía de control jurisdiccional. Un ejemplo de ello se daría en Chile. En este contexto, la Comisión Interamericana ha recomendado entregar estas funciones a un órgano independiente de gobierno y administración (CIDH: 2013, recomendación 26).

Otra herramienta utilizada es el uso de los sistemas de asignación de casos como forma de direccionar investigaciones que puedan ser más sensibles políticamente, de manera que queden en manos de jueces que son más proclives o sensibles a ese aspecto, como habría ocurrido en Venezuela (Misión Internacional: 2021, párr. 141). La constatación de este problema ha llevado a la Comisión Interamericana a recomendar la instauración de sistemas de asignación de casos a través de criterios objetivos que deben ser públicos y suficientemente precisos para evitar manipulaciones (por ejemplo, mediante sorteo o distribución automática) (CIDH: 2013, recomendación 11).

Finalmente, también existe evidencia que muestra el uso de mecanismos directos de intervención interna, como, por ejemplo, los llamados a los/as jueces/zas de parte de las autoridades del sistema judicial con el propósito de dar instrucciones de cómo comportarse en casos sensibles políticamente. Misión Internacional documenta a Venezuela como ejemplo de esta situación (Misión Internacional: 2021, párr. 139).

A manera de conclusión de este punto, a pesar de que el foco en la región no ha estado puesto centralmente en aspectos de independencia interna, es posible igualmente identificar evidencia que da cuenta de varios problemas graves en este nivel que requerirían ser abordados en forma más clara en el contexto de una nueva hoja de ruta para el trabajo en la región. Todo esto teniendo presente que varios problemas que se abordaron en el punto de afectaciones externas, también tienen manifestaciones de problemas internos, como, por ejemplo, los llamados de autoridades del órgano judicial a los/as jueces/zas en casos sensibles, el uso de sistemas de designación y promoción, etc.

2. Problemas específicos de independencia de los otros operadores del sistema de justicia:

Esta sección describe los principales problemas identificados para el resguardo de la independencia de los/as fiscales y defensores/as públicos. Dos cuestiones para tener presente. La primera es que se trata de una materia en la que existe mucho menos evidencia que tratándose de los/as jueces/zas, especialmente en el ámbito de los defensores. La segunda, es que muchos de los fenómenos descritos respecto a los/

as jueces/zas se repiten en los demás operadores, pero especialmente tratándose de los/as fiscales. Esto hace que naturalmente el desarrollo de esta sección sea mucho más breve ya que no repetiremos el análisis expuesto tratándose de los/as jueces/zas.

2.1. Riesgos y afectaciones a la independencia de los/as fiscales

Como ya se ha señalado, debido a la diversidad de arreglos institucionales en los que se organiza el Ministerio Público a nivel comparado, el alcance de la independencia de los/as fiscales no es totalmente equivalente al de los/as jueces/zas. En efecto, el gran objetivo de ella vendría a ser asegurar que decisiones de los/as fiscales sean imparciales, basadas en evidencia y sin presiones o interferencias externas. A nivel institucional, la independencia de los Ministerios Públicos comprendería arreglos operacionales que permitan el ejercicio de la independencia de los/as fiscales. Con la independencia institucional se debería asegurar que los/as fiscales puedan cumplir sus funciones sin interferencias de la esfera política y del poder ejecutivo en específico.

Por lo anterior, a pesar de los matices, las áreas sensibles de independencia externa de los/as fiscales son bastante similares a las de los/as jueces/zas (por ejemplo, Relator ONU: 2020, párr. 48-59). En esta dirección, la evidencia citada a propósito de ellos tiende a repetirse tratándose de los/as fiscales. En efecto, están documentados problemas con la designación (vgr. Guatemala, Honduras) y remoción de fiscales (vgr. El Salvador); porcentajes altos de funcionarios provisionales (vgr. Venezuela); uso indebido de traslados (como premios o castigos por comportamientos esperados por autoridades internas o externas); uso indebido de investigaciones disciplinarias y amenazas de persecución penal; intimidaciones de diverso tipo; entre otros.

Algunos de estos problemas se presentan incluso con mayor intensidad que tratándose de los/as jueces/zas. Por ejemplo, se afirma que casi todos/as los/as fiscales estarían designados sobre la base de un régimen de provisionalidad en Venezuela, superando a los/as jueces/zas, producto de una reforma de septiembre de 2018 al estatuto de personal del Ministerio Público que le entregó a los/as fiscales la calidad de personal de confianza de la institución (Oficina Fiscal Corte Penal Internacional: 2022, párr. 152). Reformas posteriores no han mejorado este esce-

nario (Oficina Fiscal Corte Penal Internacional: 2022, párr. 154). Otro caso también se registraría en Bolivia, donde se estima que sólo el 30% de los/as fiscales ha ingresado a la carrera fiscal (Relator ONU, 2022, párr. 58).

Un desafío diferente se presenta a nivel de independencia interna de los/as fiscales. Este se produce como consecuencia de que ciertos Ministerios Públicos de la región se estructuran en organizaciones jerárquicas donde los/as fiscales superiores pueden dar instrucciones a fiscales de menor jerarquía. Esto no es algo aceptado en el ámbito judicial, pero en cambio, es considerado como modelo posible para la organización de las fiscalías bajo ciertos marcos. El gran desafío que se plantea a la independencia en esos modelos de organización, es el de asegurar que las instrucciones sean transparentes, compatibles con normas legales vigentes y estén sujetas a pautas que permitan proteger la independencia de los/as fiscales y la percepción de ella en la comunidad, como se revisó en la sección a propósito de los estándares internacionales.

Se trata de un ámbito en el que se detectan problemas en la región. Quizás el caso más delicado nuevamente se daría en Venezuela. Al igual que los/as jueces/zas, en dicho país se han documentado casos en los que los/as fiscales han declarado recibir instrucciones de sus superiores acerca de cómo proceder en casos sensibles políticamente (Misión Internacional, 2021, párr. 144; Oficina Fiscal Corte Penal Internacional: 2022, párr. 155). Otro caso en el que se han presentado problemas de independencia interna de los/as fiscales se dio en México, a propósito de la investigación de la desaparición de 43 jóvenes conocida como el Caso Ayotzinapa.⁷⁰

70 En agosto de 2022, el fiscal a cargo del caso obtuvo órdenes de detención judiciales en contra de 83 personas que habría estado involucradas en los hechos. A pocos días de ello, una unidad fiscal distinta habría desestimado al menos 21 de ellas sin justificación y sin contar el conocimiento y consentimiento del investigador a cargo, aparentemente siguiendo instrucciones internas de las autoridades superiores y eventualmente directrices de la autoridad política. Todo esto se habría traducido en la posterior renuncia del fiscal a cargo y de dos integrantes del Grupo Interdisciplinario de Expertas y Expertos Independientes de investigación del caso (GIEI), precisamente por haberse comprometido la independencia de las investigaciones y persecución penal en su desarrollo. El incidente fue objeto de múltiples publicaciones en medios nacionales e internacionales y críticas directas del GIEI. Entre otros: <https://www.washingtonpost.com/es/post-opinion/2022/10/10/giei-ayotzinapa-filtracion-renuncia-fiscal/> (10 de octubre de 2022); <https://la-lista.com/mexico/2022/09/29/ejercito-caso-ayotzinapa-normalistas-giei> (29 de septiembre de 2022); <https://laverdadnoticias.com/mexico/Caso-Ayotzinapa-La-FGR-cancela-21-ordenes-de-aprehension-20220925-0204.html> (25 de septiembre de 2022). <https://www.youtube.com/watch?v=wF3y6zuYGis> (30 de septiembre).

Otra técnica utilizada para interferir indebidamente se produce por medio del uso de los sistemas de asignación de casos, privilegiando así que aquéllos que son más sensibles queden en manos de persecutores que son más susceptibles de presión o que derechamente siguen órdenes inspiradas por intereses ajenos a los exclusivamente basados en una persecución penal (Misión Internacional, 2021, párr. 145).

Como se aprecia en estos ejemplos seleccionados, los problemas de independencia que enfrentan los/as fiscales, a pesar de presentar matices con los judiciales, dan cuenta de afectaciones de gravedad al trabajo de investigación autónomo esperable en una sociedad democrática y hablan también de la urgencia de abordar esta materia con sus particularidades específicas respecto a la independencia de estos/as operadores.

2.2. Riesgos y afectaciones a la independencia de los/as defensores públicos

Ya se ha señalado que sobre este punto que la evidencia es bastante escasa en la región y, por lo mismo, se trata de una sección en la que se entregará menos información. Esto probablemente es consecuencia de varios factores entre los que quisiéramos destacar la falta de mayor claridad conceptual acerca del alcance de la independencia en este ámbito y, por el otro, la menor atención que ha generado el trabajo de los defensores en la investigación en la región.

En el contexto descrito, como ya se ha señalado, la independencia de los/as defensores/as públicos ha sido principalmente levantado en la región por las propias defensorías penales públicas y su organización regional (AIDDEF). Por otra parte, se trata del sistema prevalente de organización del servicio de defensoría en la región. Poco sabemos, en cambio, sobre los problemas potenciales que enfrentan defensores privados.

Esto obliga a analizar la información existente sobre la realidad de las defensorías penales públicas en América Latina. Una primera cuestión es que los sistemas de defensorías públicas en América Latina presentan un nivel de diversidad importante. Hay casos en los que se encuentran reconocidas constitucionalmente (por ejemplo, Argenti-

na, Brasil, Colombia, Ecuador, entre otros) y en otros sólo a nivel legal (Bolivia, Chile, Costa Rica, México, entre otros). Hay modelos en que el servicio de defensoría es general para materia penal y no penal (Vgr. Argentina, Brasil y Paraguay) y otros en que es exclusivamente penal (Vgr. Chile). Finalmente, hay algunas que no son independientes como Chile (depende del Poder Ejecutivo) y Costa Rica (depende del Poder Judicial) y otras que tienen autonomía respecto a otros órganos del Estado (CIDH: 2013, párr. 45). En todos los casos, independiente de la regulación, parecieran existir niveles importantes de autonomía funcional y con diversos matices de autonomía financiera, presupuestaria y administrativa. (Martínez: 2022).⁷¹

Estas diferencias de modelos no parecieran estar correlacionadas con la calidad del servicio, especialmente el vínculo entre independencia o autonomía constitucional y calidad de las prestaciones. Esto genera una dificultad para precisar cuándo las afectaciones potenciales a la autonomía o independencia son en verdad un obstáculo para el ejercicio del derecho a la defensa o el acceso a la justicia y cuándo, por su parte, dichos problemas podrían afectar más bien una visión corporativa de cómo debiera organizarse la institucionalidad pública en este ámbito.

Un primer ámbito en el que se presentarían algunos problemas derivados de la falta de independencia y autonomía se reflejaría en la existencia de restricciones presupuestarias y de medios adecuados para la prestación del servicio. Se trata de un problema común de otros operadores del sistema y en principio no está exclusivamente vinculado a los problemas de autonomía. La Comisión Interamericana ha manifestado su preocupación en esta materia incluyendo a todos los operadores de justicia en ella (CIDH: 2013, párr. 49-55).

En el ámbito de la defensa pública, sin embargo, parecieran existir unos casos en donde los problemas presupuestarios se han traducido en problemas efectivos de autonomía. Por ejemplo, en República Dominicana con la separación que tuvo la defensoría del Poder Judicial, se describe que la institución pasó a depender muy fuertemente en

71

Un análisis de distintos ejemplos de regulación de autonomía de las defensorías penales públicas en la región puede ver en el reciente trabajo desarrollado por el CEJA en la materia (CEJA: 2021, pp. 56-159).

su gestión del Ministerio de Administración Pública del Poder Ejecutivo, presentándose a partir de ello diversos conflictos y tensiones en materia presupuestaria. Este conflicto habría terminado en el año 2020 como consecuencia de una decisión del Tribunal Constitucional de dicho país que le reconoció rango constitucional a la institución, facilitando así una asignación presupuestaria acorde a sus necesidades (Santos: 2022).

Un caso extremo de falta de recursos adecuados en la región está constituido por el caso de Bolivia. Allí, el servicio de defensa pública llega a 99 de 339 municipios y contaría con sólo 51 defensores para todo el país que cuenta con una población de un poco menos de 12 millones de habitantes (Relator ONU: 2022, párr. 24).

Para enfrentar este tipo de problemas de presupuesto, la Comisión Interamericana ha recomendado la dotación de recursos financieros técnicos y humanos suficientes para asegurar la prestación de servicio (CIDH: 2013, recomendación 5), pero extendiéndola de manera general a todos los operadores de justicia.

En otros casos, la falta de autonomía en la regulación constitucional o legal de las defensorías públicas impondría limitaciones al trabajo de defensa impidiendo que se extienda a ciertas áreas de prestación de servicios en que aquello debiera ser lo más natural y lógico. Por ejemplo, en el caso chileno, la defensoría penal pública no podría llevar casos ante el sistema interamericano de protección de derechos humanos.

Otro aspecto problemático que se pudo identificar en la evidencia disponible es que, al igual que en los otros operadores de justicia, también hay documentados casos de intervención indebida de las autoridades en procesos de designaciones y remociones. El caso de Paraguay sería un ejemplo de mejoramiento del sistema de designación de la máxima autoridad institucional a partir del año 2019 (Segovia: 2022). En esta línea, se reproducirían muchos de los vicios que ya han sido descritos para los otros operadores y que, por lo mismo, no parece necesario reiterar.

Por otro lado, los defensores públicos y quienes ejercen la profesión jurídica en general en la región también han sido objeto de amenazas, intimidaciones y atentados contra su integridad, como los otros operadores del sistema de justicia (CIDH: 2013, párr. 146-167; Relator ONU: 2020 párr. 66-72).

A su vez, también se describen un conjunto de obstáculos y barreras para el ejercicio adecuado de su función, por ejemplo, acceso al material probatorio de los/as fiscales o falta de recursos para poder producir prueba autónoma a la de la fiscalía. Con todo, no es para nada claro que estos problemas estén vinculados con la falta de autonomía o independencia de la defensa pública en sentido estricto. Como se ha sugerido en otras secciones, se trataría de problemas más bien vinculados con las condiciones existentes en nuestros sistemas de justicia para asegurar un adecuado ejercicio del derecho a la defensa, independiente de la forma de organización de éste o de si cuentan con autonomía respecto al poder político o judicial. No es nuestro propósito minimizar la relevancia de estos problemas, sino situarlos adecuadamente como consecuencia de cuestiones más estructurales que no parecen estar en función directa con la independencia o autonomía institucional de los defensores, sino con debilidades importantes en el cumplimiento del debido proceso en los países de la región que obedecen a causas muy diversas.

Dos temas finales que se mencionan como aspectos potenciales en los que es necesario dar una mirada un poco más profunda y en el que la evidencia disponible es escasa. La primera son los problemas que existen en la región para que defensores privados puedan asociarse y prestar servicios independientes y de calidad de defensa. No pareciera haber regulaciones claras sobre este aspecto, como tampoco de las tensiones que se generan con los servicios de defensa pública. Todo esto en deterioro del trabajo de defensa.

Un segundo tema para mirar con más detención surge de las interrelaciones que tienen todos los operadores de justicia en el sistema y, especialmente, quienes prestan servicios de defensa que suelen estar en una posición de mayor debilidad que los otros, ya sea por la fortaleza a la institución pública a la que pertenecen o por prestar en servicio en forma privada sin un paraguas institucional. Estas interrelaciones generan varios problemas potenciales para la independencia de los defensores. En primer lugar, en muchos países la investigación por las infracciones penales presuntamente cometidas por defensores está en manos de sus contrapartes fiscales. Esto se presta para riesgos de uso indebido de esas potestades como forma de incentivar un comportamiento más dócil o deferente de defensores en sus estrategias de actuación. A ello

se suma que en muchos países existe una carrera compartida en instituciones como los Ministerios Públicos y las defensorías en las que los incentivos a los defensores de “no pelearse” con un colega fiscal pueden ser altos, nuevamente mermando el ejercicio independiente de la profesión y en el rol de defensa.

Más allá de estas cuestiones, parece claro que tratándose de los defensores existe una enorme necesidad de contar con mayor evidencia que permita identificar de manera más específica un conjunto potencial de cuestiones que podrían afectar su independencia en la región.

CAPITULO V

PROPUESTA DE NUEVA HOJA DE RUTA PARA FORTALECER LA INDEPENDENCIA DE LOS/AS OPERADORES/AS DE JUSTICIA EN AMÉRICA LATINA

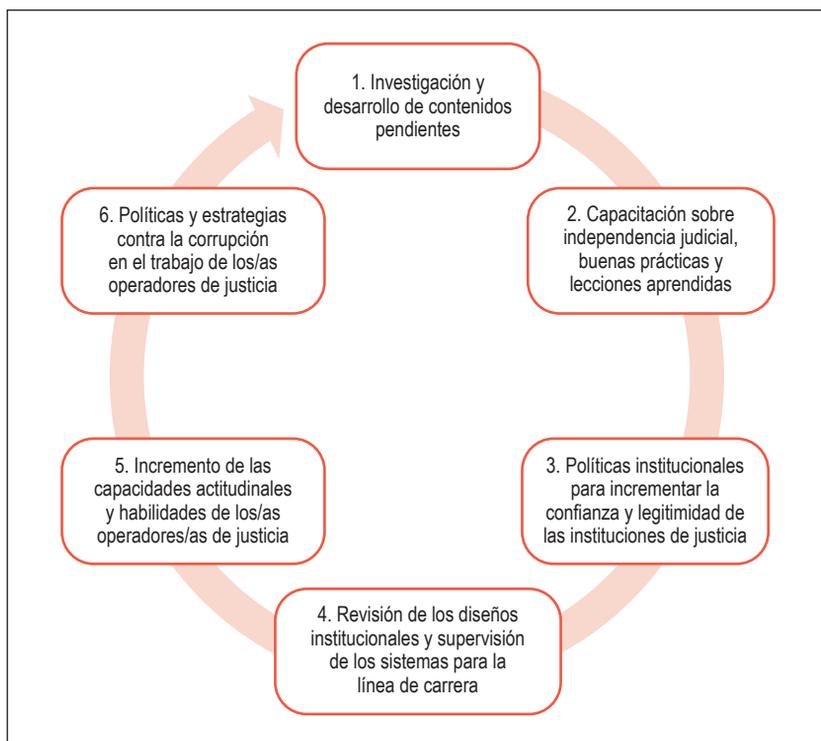
A partir de las necesidades y los espacios de oportunidad identificados en los capítulos previos de este estudio, este capítulo presenta la propuesta de CEJA para la construcción de una nueva hoja de ruta para fortalecer la independencia de los/as operadores/as de justicia en los países de las Américas.

Esta hoja de ruta está dirigida a actores e instituciones, tanto internos como externos a los sistemas de justicia, organismos internacionales y agencias de cooperación internacional, así como a los propios operadores/as de justicia. A todos ellos, CEJA manifiesta su disposición e interés en construir alianzas para implementar todas o algunas de las acciones que se detallan a continuación.

Esta nueva hoja de ruta comprende el trabajo en las 6 áreas que se describen en el siguiente gráfico.

GRÁFICO N° 4

Hoja de ruta para fortalecer la independencia de los/as operadores/as de justicia en las Américas



Fuente: Elaboración propia.

1. Investigación y desarrollo de contenidos pendientes

- Estudios nacionales que profundicen en los puntos abordados en este reporte, para generar información comparable orientada a facilitar procesos de monitoreos permanentes, nacionales y regionales.
- Diseño de guías operativas para fortalecer la independencia judicial de los/as jueces, fiscales y defensores/as públicos, considerando los temas y subtemas, las diferencias y las particularidades de cada operador/a, abordadas en este estudio.
- Elaboración de guías de orientación, protocolos y sistematización de buenas prácticas internacionales para garantizar la seguridad y protección de los/as operadores/as de justicia, en especial, de los/as jueces y fiscales.
- Diseño de guías para operativizar los principios y estándares internacionales sobre independencia judicial, a fin de promover su implementación y cambios prácticos.
- Formulación de un conjunto de indicadores técnicos cuantitativos y cualitativos para medir y comparar los progresos y retrocesos en la independencia de los/as jueces, fiscales y defensores/as públicos en los diferentes países de la región.
- Estudio de las buenas prácticas en la región que tienen un impacto positivo en la mejora de los niveles de independencia de los/as jueces, fiscales y defensores/as públicos, de manera diferenciada.
- Estudio sobre el impacto de la falta de independencia judicial en las personas y grupos en situación de vulnerabilidad.
- Investigaciones sobre el rol y aporte de las asociaciones de los/as operadores/as de justicia en la protección de la independencia judicial.

2. Capacitación sobre independencia judicial, buenas prácticas y lecciones aprendidas

Desarrollo y ejecución de programas específicos de capacitación orientados a superar los problemas detectados en de las competencias actitudinales, de las capacidades de gestión de recursos humanos, en la aplicación de procesos más sofisticados de designación de los operadores, entre otros. Estos programas deberán tener como elementos centrales:

- ❖ Sensibilización de los/as operadores/as respecto a los problemas más críticos, así como los más sutiles que afectan su independencia.
- ❖ Implementación del enfoque de género toda vez que las afectaciones a la independencia no afectan de la misma forma a todas las personas. Por ejemplo, en los procesos de designación de operadores se debe tener en consideración la desventaja estructural en la que se encuentran las mujeres a la hora de llegar a cargos de poder.
- ❖ Desarrollar competencias que les permitan identificar situaciones de conflicto con la independencia y así prevenirlas.
- ❖ Dotar herramientas que permitan evitar o resistir injerencias indebidas en el ejercicio de los cargos.
- ❖ Entregar criterios para autoevaluar críticamente su desempeño.

3. Políticas y mecanismos institucionales para incrementar la confianza y la legitimidad ante la ciudadanía

Políticas y mecanismos en los Poderes Judiciales, Ministerios Públicos y Defensorías Públicas para:

- Incrementar la transparencia y la rendición de cuentas a la ciudadanía, con foco en el acceso a la información sobre las normas, criterios y procedimientos seguidos en los procesos de ingreso a la carrera, nombramientos y ratificaciones, ascensos y procesos disciplinarios de los/as operadores/as de justicia.
- Estrategias comunicacionales para incrementar la comprensión ciudadana de las funciones institucionales y sus resul-

tados, resaltando, por ejemplo, la solución oportuna de los conflictos, la producción judicial, el cumplimiento de los plazos y el manejo de la mora procesal, las iniciativas para mejorar el acceso a la justicia para las personas vulnerables, todo ello con un lenguaje claro y un enfoque pluricultural.

- Estrategias para incrementar los mecanismos de diálogo de las instituciones de justicia con las organizaciones de la sociedad civil y la comunidad, incluyendo mecanismos para promocionar las veedurías ciudadanas y las audiencias públicas.
- Diseño de indicadores y metas evaluables en el corto, mediano y largo plazo respecto a las políticas antes descritas.

4. Revisión de los diseños institucionales y supervisión de los sistemas para la línea de carrera

- Revisión de los diseños de los Consejos de la Magistratura u órganos con similares funciones a fin de reforzar la objetividad, imparcialidad, meritocracia y no politización en la toma de decisiones sobre la carrera profesional de los/as operadores/as de justicia. En este marco, algunas alternativas a ser estudiadas y evaluadas son:
 - ❖ Desconcentración y separación de las funciones de administración de las de gobierno institucional, debiendo recaer en diferentes órganos.
 - ❖ Separación de las funciones de nombramiento, de las facultades disciplinarias, debiendo recaer en diferentes órganos.
 - ❖ Diversificación de los sistemas de selección y nombramientos para disminuir el riesgo que se produce cuando todos dependen del mismo sistema.
 - ❖ Perfeccionamiento de los mecanismos para que los procesos selección sean más transparentes, de cara a la ciudadanía y con la posibilidad de participación de la sociedad civil (Recomendación 6 Comisión Interamericana, 2013).

- ❖ Fortalecimiento de la autonomía y de los procedimientos en los que se estructuran los sistemas de investigación interna, frente a imputaciones penales o disciplinarias para evitar su posible uso abusivo como mecanismo de presión indebida de los/as operadores/as de justicia.
- Diseño e implementación de estrategias para eliminar o, por lo menos, reducir las designaciones provisionales de los/as operadores/as de justicia. Para ello, se propone:
 - ❖ Estudio de experiencias comparadas (en el ámbito judicial y en otros ámbitos de actuación estatal o privada) en donde se han intentado hacer avances similares.
 - ❖ Fortalecimiento de las capacidades de gestión de los recursos humanos a efectos de garantizar un liderazgo técnico a cargo de esta tarea.
 - ❖ Diseño de un plan de transición que se haga cargo de las condiciones y plazos realistas acorde a las diferentes realidades.
 - ❖ Identificación y control de los mecanismos que incrementan *de facto* las designaciones provisionales (vgr. designaciones por poco tiempo con ratificaciones permanentes, entre otras).
- Mejora del diseño de los procesos de designación de los/as operadores/as de justicia, con el objetivo de mejorar la calidad de las designaciones desde el punto de vista de la independencia de las personas electas y especialmente orientado a reducir espacios discrecionalidad que puedan afectarles. Esto supone acciones potenciales como:
 - ❖ Diseño de perfiles más claros para los distintos cargos que incorporen la dimensión de independencia como un factor relevante.
 - ❖ Regulación precisa de la forma, rol y peso de las entrevistas en los procesos de selección que, de acuerdo con la evidencia, constituye uno de los espacios más problemáticos.

- ❖ Incorporar elementos en los procedimientos que permitan un control adecuado de las designaciones de parte de la sociedad civil, favoreciendo su participación en diversas etapas de su desarrollo.
- Revisión de los procedimientos y sanciones disciplinarias, para:
 - ❖ Definir de forma precisa las conductas que son objeto de sanciones disciplinarias, y especialmente de aquellas que pueden dar lugar a la remoción, incluidas de las más altas autoridades.
 - ❖ Establecer un órgano independiente e imparcial que conozca de estos procedimientos, evitando las intervenciones indebidas externas o que se generen problemas de debilitamiento de la independencia interna.
 - ❖ Diseño de procedimientos eficientes que promuevan la toma de decisiones considerando información de calidad, pero a la vez respetuosos del debido proceso y garantías procesales de las personas investigadas.
 - ❖ Revisión de los catálogos de sanciones con el objeto de adecuar su proporcionalidad a la gravedad de las conductas sancionables.
 - ❖ Construcción de un registro claro y accesible de los procedimientos disciplinarios y las sanciones impuestas, de manera de controlar que el uso de estas facultades se realice dentro de los marcos autorizados por la ley.
- Mejorar la regulación de los procesos de destitución de las altas autoridades que se realizan a través de procedimientos políticos o diferentes a los disciplinarios. El propósito debe ser limitar los excesos o arbitrariedades en estos procedimientos por su alto impacto en la independencia de los/as operadores/as de justicia. Es fundamental eliminar las causales vagas y abiertas (vgr. conductas indignas, incapacidad moral o ética, etc.) y resguardar el debido proceso. Además, con lo complejo que pueda ser, es necesario diseñar fórmulas para

restringir la discrecionalidad del órgano decisorio por vía de una mayor vinculación a criterios técnicos por sobre los políticos en sus decisiones.

- Perfeccionar los sistemas de producción de información a fin de generar evidencia estadística oportuna y pública. En este contexto se hace necesario avanzar en lo siguiente:
 - ❖ Identificación de mínimos comunes denominadores de información básica para la evaluación del desempeño de los/as operadores/as de justicia y que permita prevenir riesgos potenciales de intromisión o corrupción en las instituciones.
 - ❖ Promover el uso de producción de información en formatos que faciliten el trabajo con los datos que permite a terceros, incluida la sociedad civil, y realizar análisis de esa información.
 - ❖ Asegurar la oportunidad en la producción de la información.
- Incrementar la rendición de cuentas de las instituciones del sector justicia. Algunos ámbitos de trabajo potencial en este tema son:
 - ❖ Desarrollo de una agenda de investigación que permita identificar experiencias exitosas de rendición de cuenta institucional.
 - ❖ Promover sistemas de reporte periódico de las instituciones del sector justicia en un formato comprensible y público a otras agencias estatales responsables de la supervisión del respectivo sector.
 - ❖ Desarrollo de una estrategia de rendiciones de cuenta a nivel local y en contacto con distintas organizaciones de la sociedad civil.
- Específicamente para el trabajo del Ministerio Público, se propone:
 - ❖ Revisión de los diseños institucionales para garantizar un balance entre la autonomía institucional, con un

adecuado sistema de control que asegure que la persecución penal sea ejercida dentro de los parámetros deseables en una sociedad democrática. En este marco, es fundamental que los diseños garanticen que la institución pueda transformarse en una herramienta de persecución de “enemigos políticos”.

- ❖ Revisión de los diseños institucionales para garantizar un balance entre los modelos de organización jerárquicos y el reconocimiento de espacios de autonomía o independencia individual de los/as fiscales. Ello considerando que un poder sin jerárquico, sin limitaciones, puede prestarse para abusos y, especialmente, para que la captura de las cúpulas institucionales tenga un impacto en toda la institución sin contrapeso; asimismo, una excesiva independencia de los/as fiscales individuales en su toma de decisiones puede dificultar la aplicación igualitaria de una política de persecución penal y dificultar el logro de objetivos institucionales comunes.
 - ❖ Regulación detallada (guías, reglas, protocolos, etc.) sobre el uso de las facultades discrecionales por parte de los/as fiscales del Ministerio Público dado que conllevan niveles de discrecionalidad en las decisiones de persecución en diversas etapas; y revisión de los sistemas de control interno de esas decisiones.
- Específicamente para el trabajo de las Defensorías Públicas, se propone:
 - ❖ Instaurar mecanismos orientados a asegurar un ejercicio independiente de los/as defensores/as, más allá de la existencia o no de una institución de defensa pública.
 - ❖ Definición con precisión de los criterios de selección, estabilidad y destitución de los/as defensores/as públicos de manera.
 - ❖ Estrategias de comunicación a la ciudadanía a fin de difundir el valor y aporte de los/as defensores/as a los sistemas de justicia.

- ❖ Regular potenciales conflictos entre el ejercicio individual de defensa y las instrucciones institucionales de las autoridades de la defensa pública.

5. Incremento de las capacidades actitudinales y habilidades de los/as operadores/as de justicia

- Perfeccionamiento de los perfiles de ingreso o selección de candidatos/as que postulan para ingresar a las instituciones de justicia, que involucren la identificación de competencias actitudinales adecuadas para fortalecer su independencia.
- Diseño de evaluaciones y procesos de selección de candidatos/as, que recojan estos elementos como componentes claves para la selección de quienes intentan cumplir el rol de operador/a del sistema de justicia.
- Diseño de programas de formación inicial, sistema de resultados de aprendizaje y módulos específicos orientados a desarrollar las competencias actitudinales que favorezcan el trabajo y las decisiones independientes. Esto, complementado con programas de formación continua en el ejercicio del cargo.
- Diseño de métodos de evaluación formativa de operadores en ejercicio de sus funciones para identificar brechas de desempeño asociadas a estas capacidades actitudinales.
- Inclusión de la dimensión actitudinal como un componente en los sistemas de evaluación de desempeño y en el desarrollo de metas e incentivos institucionales.
- Identificación de problemas generados en dinámicas de trabajo en órganos colegiados de decisión en los que podrían registrarse influencias indebidas en operadores/as influenciables.
- Desarrollo de competencias para llegar acuerdos y consensos en los órganos colegiados.

6. Políticas y estrategias contra la corrupción en el trabajo de los/as operadores de justicia

- Políticas y estrategias para minimizar la corrupción, detectarla y contratarla en el trabajo de los/as operadores/as de justicia. Para ello, se propone:
 - ❖ Elaboración de diagnósticos que profundicen en la relación entre la corrupción y la independencia de los/as operadores de justicia.
 - ❖ Identificación de las consecuencias de la corrupción sobre grupos especialmente vulnerables o históricamente discriminados, con un enfoque interseccional.
 - ❖ Fortalecimiento de los sistemas de control interno para prevenir prácticas inadecuadas.
 - ❖ Implementación de sistemas que permitan monitorear la trazabilidad de las instrucciones y decisiones de los/as operadores/as de justicia, que contribuyan a prevenir injerencias indebidas.
 - ❖ Desarrollo de protocolos de reacción y actuación frente a diversos tipos de problema.
 - ❖ Desarrollo de guías y protocolos que ayuden a identificar problemas potenciales de conflictos éticos y de interés.
 - ❖ Diseño de programas de capacitación que entreguen herramientas eficaces y buenas prácticas en prevención y control de la corrupción en las instituciones de justicia.

- Específicamente para el trabajo de la sociedad civil en este ámbito, se propone:
 - ❖ Fortalecimiento de las capacidades técnicas de organizaciones de la sociedad civil para hacer seguimiento y documentar casos y problemas de corrupción de los/as operadores/as de justicia.
 - ❖ Desarrollo de plataformas abiertas y de acceso público donde la sociedad civil pueda acceder a la

documentación y registro de los casos a nivel regional.

- ❖ Promoción de una red regional y cooperación entre instituciones de la sociedad civil que trabajan en materia de corrupción.

BIBLIOGRAFÍA

Asociación de Investigación y Ciencias Sociales (ASIES) (2020), El sistema de justicia penal y su lucha contra la corrupción en América Latina: Informe de Guatemala, Espacio Público.

Besabe-Serrano, Santiago (2012), Las distintas dimensiones de la independencia judicial: comparando las cortes de justicia de Chile, Perú y Ecuador, RUPTURA n° 56, pp. 239-264.

Binder, Alberto (2022), Selección de jueces e independencia judicial: la necesidad de un cambio radical, Suplemento Gestión Judicial (La Ley) Noviembre n° 1, p. 3.

Bingham Centre for the Rule of Law (2016), La independencia judicial en América Latina: las consecuencias de la permanencia en el cargo y los procesos de designación judicial.

Braga, Celeste (2020), El sistema de justicia penal y su lucha contra la corrupción en América Latina: Informe de Argentina, Espacio Público.

Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) (2022), Jornada regional: fortalecimiento de la independencia judicial en las Américas (11, 12 y 13 de octubre de 2022). Ponencias de Adriana Oro-cú, Walter Barone, Alejandro Vera, Joel Hernández, Daniela Barba, Thelma Aldana, Ximena Chong, Douglas Meléndez, María Victoria Rivas, Stella Maris Martínez, Rodolfo Santos, Carlos Mora, Lorena Segovia y Andrés Mahnke.

Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) (2018), Binder, Alberto y González, Leonel (directores), Gobierno judicial: independencia y fortalecimiento del Poder Judicial en América Latina.

Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) (2005), Duce, Mauricio y Riego, Cristián, Desafíos del Ministerio Público Fiscal en América Latina.

Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA) (2002), Vargas, Juan Enrique, Independencia versus control del poder judicial, Revista Sistemas Judiciales año 2 n° 4, pp. 34-39.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) (2013), 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.

Comisión Internacional de Juristas (CIJ) (2007), Principios internacionales sobre la independencia y responsabilidad de Jueces, Abogados y Fiscales.

Comisión Internacional de Juristas (CIJ) (2016), Judicial accountability: a practitioner guide.

Comité de Derechos Humanos (2007), Observación General n° 32.

Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (2022), Independencia judicial (cuadernillos sobre jurisprudencia de la Corte n° 37).

Duce, Mauricio, et. al (2020), El sistema de justicia penal y su lucha contra la corrupción en América Latina: Informe de Chile, Espacio Público.

Economist Intelligence (EIU) (2023), Democracy Index 2022: frontline democracy and the battle for Ukraine.

European Court on Human Rights (2014), Guide on Article 6 of the European Convention on Human Rights.

Fundación para el Debido Proceso (DPLF) (2022), Justicia amordazada: la captura del sistema de justicia de El Salvador.

Fundación para el Debido Proceso (DPLF) (2022), Reforma judicial en México: un análisis desde la perspectiva de la corrupción y derechos humanos.

Fundación para el Debido Proceso (DPLF) (2022), Independencia judicial y corrupción.

Gallup (2023), Global Law and Order 2022.

Global Initiative (2022), Índice global del crimen organizado 2021.

Helmke, Gretchen (2022) Courts and judicial manipulation, The Oxford Handbook of Constitutional Law in Latin America, pp. 416-429.

Herrera, Miguel (2022), La designación de jueces en Ecuador: en búsqueda de una nueva legitimidad, ÍCONOS Revista de Ciencias Sociales n° 72, pp. 119-137.

Institute for Democracy and Electoral Assistance (IDEA) (2022), The global state of democracy 2022: forging social contract in times of discontent.

Instituto de Derechos Humanos de la UCA (2021), La captura del órgano Judicial en El Salvador.

Jadán, Diego (2019), Independencia judicial y poder político en Ecuador, Universidad Andina Simón Bolívar-Ecuador.

Latinobarómetro (2022), Informe 2021: adiós a Macondo.

Linzer, Drew y Staton, Jeffrey (2015), A global measure of judicial independence 1948-2012, Journal of Law and Courts n° 223, pp. 223-256.

Marull, Francisco (2022), Consejo de la Magistratura de la Nación: causas y motivos, Suplemento Gestión Judicial (La Ley) Noviembre n° 1, pp. 12- 13.

Mejía, Joaquín (2015), La situación de la independencia judicial en Honduras y la actuación de la Corte Suprema de justicia durante el golpe de Estado, Revista Justicia Año 8 n° 16, pp.77-92.

Misión de Jueces de la Federación latinoamericana de Magistrados (FLAM) y Unión Internacional de Magistrados (UIM) (2022), Ataques a la independencia judicial en Guatemala.

Misión Internacional Independiente de Determinación de los Hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela (2021), Conclusiones detalladas de la Misión Internacional Independiente de Determinación de los Hechos sobre la República Bolivariana de Venezuela.

Molea, Diego; Tolosa Pamela; y Vásquez, María Fernanda (2022), Lineamientos generales de un proyecto de reforma integral al reglamento de concursos para la selección de magistradas/os, Suplemento Gestión Judicial (La Ley), Noviembre n° 1, pp. 1-2.

OECD (2020), *The Independence of Prosecutors in Eastern Europe, Central Asia and Asia Pacific*.

Office of the Prosecutor International Criminal Court (2022), *Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela I*.

Pino, Francisco (2022), *Informe final indicador de corrupción en Latinoamérica: proyecto piloto, ReAL*.

Popkin, Margaret (2003), *Iniciativas para mejorar la independencia judicial en América Latina: una perspectiva comparativa, Independencia Judicial en América Latina*, ILSA, pp. 169-215.

Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de los magistrados y abogados (2011), *Misión a México*.

Relatora Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de los magistrados y abogados (2014), *Informe especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*.

Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de los magistrados y abogados (2019), *Informe especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*.

Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de los magistrados y abogados (2020), *Visita a Honduras*.

Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de los magistrados y abogados (2020), *Independencia de los magistrados y abogados*.

Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de los magistrados y abogados (2022), *Informe especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*.

Relator Especial de Naciones Unidas sobre la Independencia de los magistrados y abogados (2022), *Visita al Estado Plurinacional de Bolivia*.

Shanker, Shylashri (2022), *Judicial independence in Latin America: a view from Asia*, *The Oxford Handbook of Constitutional Law in Latin America*, pp. 857-866.

Taylor, Matthew (2014), The limits of judicial independence: a model with illustration from Venezuela under Chávez, *Journal of Latin American Studies* vol 46 n° 2, pp. 229-259.

Taylor, Matthew (2022), Courts and judicial Independence, *The Oxford Handbook of Constitutional Law in Latin America*, pp. 401-415.

United Nations Office on Drug and Crime (UNODC) (2013), Comentario relativo a los principios de Bangalore sobre la conducta judicial.

United Nations Office on Drug and Crime (UNODC) & International Association of Prosecutors (2014), The status and role of prosecutors.

United Nations Office on Drug and Crime (UNODC) (2019), Los principios de Bangalore sobre la conducta judicial.

Villadiego, Carolina (2021), Justicia en provisionalidad, en *ambito-jurídico.com*

Villadiego, Carolina y Hernández, Juan Sebastián (2018), Aproximación al análisis de la corrupción en la Rama Judicial en Colombia, FE-DESARROLLO.

World Justice Project (WJP) (2023), Rule of law Index 2022.

CENTRO DE ESTUDIOS DE JUSTICIA DE LAS AMÉRICAS



@CEJAoficial



@CEJAoficial



@CEJAoficial



@ceja_americas