

Lineamientos de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la independencia de los fiscales

Por Maximiliano Hairabedián

Publicado en Actualidad Jurídica N° 220, Córdoba, abril 2016, ISSN 1852-5105.

"Entre todos los oficios judiciales, el más arduo me parece el de acusador público; como mantenedor de la acusación habrá de ser parcial como un abogado, y como guardador de la ley, deberá ser imparcial como un juez. Abogado sin pasión, juez sin imparcialidad; este es el absurdo psicológico en el cual el Ministerio Público, si no tiene un exquisito sentido del equilibrio, estará expuesto en todo momento a perder, por amor a la serenidad, la generosa combatividad del defensor, o por amor a la polémica la desapasionada objetividad del magistrado". Calamandrei.

I. Introducción

El artículo 120 de la Constitución Nacional establece que “el Ministerio Público es un órgano independiente con autonomía funcional y autarquía financiera que tiene por función promover la actuación de la justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad en coordinación con las demás autoridades de la República”, para lo cual sus miembros gozan de inmunidades funcionales e intangibilidad de la remuneración.

Al ser escueta la regulación constitucional, cobra particular importancia la impronta que le dé la ley reglamentaria, que obviamente no podrá alterar el diseño mínimo delineado por el constituyente.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “Comisión IDH”) elaboró un interesante estudio sobre la independencia judicial (Documento N° 44, 5/12/2013), en el cual se aborda en varios tramos la del Ministerio Público Fiscal en particular. Se titula “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” y se fijan una serie de criterios y recomendaciones que son sumamente útiles para tener en cuenta. El trabajo recepta la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte” o “Corte IDH”) y las pautas de otros organismos internacionales.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reiterado que la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos debe servir de guía para la interpretación de los preceptos convencionales de orden internacional (Fallos: 321:3555; 328:1491; 330:3248), y que el principio de independencia judicial constituye uno de los pilares básicos de las garantías del debido proceso, motivo por el cual debe ser respetado en todas las áreas del procedimiento y ante todas las instancias procesales en las que se decida sobre los derechos de la persona¹.

Por la importancia y utilidad de ese informe, a continuación realizaré una síntesis de los aspectos más relevantes que atañen a la función de los fiscales.

II. Marco general

Los Estados deben brindar a los operadores de justicia a fines de garantizar su ejercicio independiente y posibilitar así que el Estado cumpla con su obligación de brindar acceso a la justicia a las personas según acuerda el Pacto de San José de Costa Rica. La Corte IDH ha sostenido que los jueces, a diferencia de los demás funcionarios públicos, cuentan con determinadas garantías debido a la independencia necesaria del Poder judicial para los justiciables, lo cual es “esencial para el ejercicio de la función judicial”; y “corolario del derecho de acceso a la justicia que asiste a todas las personas y se traducen por ejemplo, en el caso de las juezas y jueces, en “garantías reforzadas” de estabilidad a fin de garantizar la independencia necesaria del Poder judicial”².

Destaca el documento que diversos organismos y entidades internacionales se han referido a la importancia que reviste para el acceso a la justicia la independencia de jueces, juezas,

¹ "Aparicio, Ana Beatriz y otros c/ EN -CSJN- Consejo de la Magistratura”, 21/4/2015. En el mismo precedente se destacó que el objetivo de este principio radica en evitar que el sistema judicial en general, y sus integrantes en particular, se vean sometidos a posibles restricciones indebidas en el ejercicio de su función por parte de órganos ajenos al Poder Judicial. Adicionalmente, se dijo que el Estado está en el deber de garantizar una apariencia de independencia de la magistratura que inspire legitimidad y confianza suficiente no solo al justiciable, sino a los ciudadanos en una sociedad democrática (citado en fallo del 4/11/2015, “Uriarte, Rodolfo Marcelo c/Consejo de la Magistratura – Acción declarativa de inconstitucionalidad”).

² Corte IDH, “Reverón Trujillo Vs. Venezuela”, S. del 30/6/2009. Serie C No. 197, párr. 67. Caso “Chocrón Vs. Venezuela”, S. 1/7/2011. Serie C No. 227, párr.97.

fiscales, defensoras y defensores públicos³. La independencia se refleja en dos dimensiones, la primera, institucional o de sistema y, la segunda, funcional o del ejercicio individual de las y los operadores de justicia. Sobre ambas facetas, la Corte Interamericana ha hecho referencia a la independencia de jure y de facto, indicando que se “requiere no sólo independencia jerárquica o institucional, sino también independencia real”⁴.

Posteriormente el informe de la Comisión desarrolla distintos aspectos que hacen a la independencia de los operadores judiciales en general, pasando a centrarnos en los que conciernen a la función de los fiscales.

III. Independencia de otros poderes

Citando el informe del relator de la ONU en la Comisión de DD HH sobre independencia de los magistrados y abogados (9/4/2010, párr. 17), el documento recuerda que “la independencia, desde el punto de vista institucional, se refiere a la relación que guarda la entidad de justicia dentro del sistema del Estado respecto de otras esferas de poder e instituciones estatales”. Cuando no existe independencia en esta faceta se presentan situaciones de subordinación o dependencia a otros poderes o instituciones ajenos a la entidad de justicia que debería ser independiente⁵.

La Corte IDH ha destacado la importancia de que las investigaciones de violaciones a los derechos humanos, además de inmediatas y exhaustivas, sean independientes e imparciales⁶. También la ONU ha resaltado la importancia de garantizar que los fiscales puedan llevar a cabo su propia labor de modo independiente, autónomo e imparcial⁷.

³ En cuanto a los fiscales, la Corte ha señalado que las investigaciones de violaciones de derechos humanos, además de inmediatas y exhaustivas, sean independientes e imparciales (“Cantoral Huamaní y García Santa Cruz Vs. Perú”, S. 10/7/2007. Serie C No. 167, párrs. 132 y 133). Por su parte, la Relatoría de la ONU ha destacado la importancia de garantizar que las y los fiscales puedan llevar a cabo su propia labor de modo independiente, autónomo e imparcial (ONU, Consejo de DD HH, Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados. A/HRC/20/19, 7/6/2012, párr.26).

⁴ Corte IDH, “Zambrano Vélez y otros Vs. Ecuador”, S. 4/7/2007, Serie C No. 166, párr. 122.

⁵ Corte IDH, “Reverón Trujillo vs. Venezuela” cit.

⁶ “Cantoral Huamaní y García Santa Cruz vs. Perú”, S. 10/7/2007. Serie C No. 167, párrs. 132 y 133. Entre otros instrumentos internacionales, Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, artículo 12; Convención Internacional para la protección de todas las personas contra las desapariciones forzadas, artículo 12.1; y Principios relativos a una eficaz prevención e investigación de las ejecuciones extralegales, arbitrarias o sumarias, Recomendada por el Consejo Económico y Social (Res. 65 del 24/5/1989, principio 9).

⁷ Consejo de DD HH, Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados (A/HRC/20/19, 7/6/2012, párr. 26).

No obstante la diversidad existente en el continente, la Comisión considera que la relación de dependencia que puedan tener las fiscalías respecto de otros órganos puede tener un impacto negativo en su actuación independiente, tanto en la efectividad e impulso en las investigaciones como en la decisión de ejercicio de la acción penal o archivo de la investigación, e inclusive implicaciones para el debido proceso. “Es por ello que en el derecho internacional existen algunos criterios generales que permiten identificar la independencia institucional de la cual deben gozar las fiscalías públicas para garantizar que realicen de manera efectiva, y compatible con los estándares de derechos humanos su respectivo rol en el acceso a la justicia y garantía del debido proceso”.

En cuanto a la relación con el Poder Ejecutivo, la Comisión nota que la Relatoría Especial de las Naciones Unidas ha señalado la necesidad de garantizar la autonomía del Ministerio Público a su respecto, “en virtud de que puede minar la confianza y credibilidad de la autoridad a la que se encomienda investigar los delitos de forma objetiva”⁸. La Comisión IDH considera que “cuando la Fiscalía depende del Ejecutivo y tiene el monopolio exclusivo y excluyente del ejercicio de la acción penal, ha generado, en no pocos casos, distorsiones, abusos y manipulaciones que no han podido solucionarse por la vía jurisdiccional”.

Respecto a la relación de la Fiscalía respecto al Poder Legislativo, recuerda que la Declaración de Burdeos indica de manera específica que el Parlamento no debe “intentar influenciar indebidamente las decisiones del Ministerio Público relativas a un asunto concreto, para determinar el modo de actuar en un determinado caso”, u obligarlo a modificar su decisión⁹, por lo que, atento “a los riesgos que conlleva a una investigación independiente, los Estados deben garantizar que las Fiscalías no se encuentren subordinadas a los órganos parlamentarios”, ni debe reflejarse en cualquier tipo de condicionamiento relacionado con su presupuesto.

En lo que se refiere a la independencia del Ministerio Público respecto del Poder Judicial, la Comisión coincide con la ONU en que el cargo de fiscal debe estar estrictamente

⁸ Consejo de DD HH, Informe de la Relatora Especial Knaut sobre la independencia de los magistrados y abogados, Misión a México (A/HRC/17/30/Add.3, 18/4/2011, párr.16). En sentido similar, la Corte IDH, en “Anzualdo Castro vs. Perú”, S. 22/9/2009. Serie C No. 202, párr. 138.

⁹ Consejo Consultivo de Jueces Europeos y Consejo Consultivo de Fiscales Europeos. Declaración de Burdeos, sobre los jueces y fiscales en una sociedad democrática, Estrasburgo, 8/12/2009, nota explicativa, párr. 26.

separado de las funciones judiciales¹⁰, diferenciación “que radica en la necesidad de que el público perciba que los fiscales y jueces desempeñan funciones diferentes para que exista una confianza pública en el funcionamiento adecuado del Estado de Derecho, la cual está mejor garantizada cuando cada institución del Estado respeta la esfera de competencia de las demás”¹¹. Esta separación permite a “los justiciables tener claridad en cuanto a que los actos del fiscal que afectan a los derechos humanos, como el registro y la detención, estarán bajo el control debido de las y los jueces quienes actuarán de una manera independiente y nunca en colusión con los propios fiscales o ministerios públicos”¹². De allí que la Comisión se pronuncie claramente a favor de la separación institucional de las fiscalías y los poderes judiciales.

En suma, la Comisión IDH considera que para evitar riesgos y garantizar una actuación independiente de las fiscalías, en principio no deberían formar parte de ningún otro Poder y esto debería ser asegurado constitucionalmente.

IV. Procesos de selección y nombramiento

Un proceso adecuado de nombramiento y selección constituye un presupuesto esencial para garantizar la independencia de los operadores de justicia¹³. El derecho internacional ha establecido algunos criterios mínimos para que los procedimientos reúnan condiciones que se traduzcan en un verdadero régimen independiente. Considera que si no se respetan ciertos parámetros básicos, el régimen de selección y nombramiento podría facilitar un alto grado de discrecionalidad por parte de las autoridades que participan en el proceso, en virtud de lo cual, las personas escogidas no serían, necesariamente, las más idóneas¹⁴.

La Comisión comparte con la Relatora Especial de Naciones Unidas que uno de los principales problemas en algunos países de la región es el elevado grado de politización de los sistemas de selección, nombramiento o elección, el cual se inicia en muchos casos en

¹⁰ ONU, Directrices sobre la Función de los Fiscales, VIII Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, septiembre de 1990, directriz 10.

¹¹ ONU, Consejo de Derechos Humanos, Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados (A/HRC/20/19, 7/6/2012, párr. 40). Agrega que la anterior separación es fundamental para que sea observado el principio de igualdad entre una y otra función y en la administración imparcial de la justicia.

¹² Comisión de Venecia, informe cit. párr. 73.

¹³ Así se ha pronunciado la Corte IDH respecto de los jueces (Palamara Iribarne vs. Chile”, S. 22/11/2005, Serie C No. 135, párr. 156; “Tribunal Constitucional vs. Perú”, S. 31/1/2001, Serie C No. 71.

¹⁴ Corte IDH, “Reverón Trujillo vs. Venezuela”, S. 30/6/2009, Serie C No. 197, párr. 74.

los procesos de selección de las más altas jerarquías en cabeza de las entidades de justicia y se traslada al nombramiento de las demás instancias afectando el funcionamiento de todo el aparato de justicia¹⁵.

La Comisión se explaya sobre “algunos de los criterios y principios a observar en los procesos de selección y nombramiento, los cuales se deben verificar tanto en los requisitos, como en el procedimiento y determinación de las calificaciones para la selección y nombramiento de las y los operadores de justicia a fin de garantizar su actuación independiente”, a saber: 1)Igualdad de condiciones y no discriminación (contempla especialmente el acceso de las mujeres); 2)Selección con base en el mérito y capacidades (en el punto cuestiona la elección en base a criterios políticos); 3)Publicidad y transparencia (propicia las audiencias y la posibilidad de que ONG y otros estamentos puedan impugnar candidatos); 4)Duración en el nombramiento: (coincide con la ONU en que el nombramiento de corta duración debilita el sistema de justicia y afecta a la independencia y el desarrollo profesional y recomienda período de duración definido y suficiente para contar con la estabilidad necesaria para cumplir la función con independencia y autonomía, como así también que no sea interferido por los cambios de gobierno y de las legislaturas).

V.Designaciones provisorias

“Uno los problemas más frecuentes en la región que menoscaba la independencia de las y los operadores de justicia son los nombramientos en provisionalidad sin plazo determinado o condición establecida, de tal manera que puedan ser libremente removidos en cualquier momento, incluso, sin motivación alguna”. De manera coincidente a lo expresado por la ya citada Comisión de Venecia, la interamericana considera que la provisionalidad indefinida y en ausencia de garantías de estabilidad conlleva el riesgo de que tome sus decisiones sólo con el objeto de complacer a la autoridad de la cual depende la renovación de su nombramiento o permanencia en el cargo, generando por lo tanto, una duda objetiva sobre la posibilidad efectiva de que puedan participar de manera independiente en los procesos, sin temor a represalias¹⁶. A pesar de ello, se observa que en la realidad de la región son

¹⁵ Consejo de DD HH de la ONU, Informe de la Relatora Especial sobre la Independencia de los magistrados y abogados, A/HRC/23/43/Add.4, párr. 79.

¹⁶ Así lo ha señalado la Corte Interamericana respecto de jueces y juezas en situación de provisionalidad (“Reverón Trujillo vs. Venezuela” cit., párr. 78).

frecuentes este tipo de designaciones, destacándose expresamente los casos de Bolivia, Perú y Venezuela. Y específicamente respecto a los fiscales, la Comisión observó el caso de Venezuela, donde la Fiscal General de la República en octubre de 2008 reconoció que la provisionalidad coloca a estos funcionarios en situación de vulnerabilidad ante la influencia que, sobre su actuación, podrían tener factores de poder, en detrimento de la constitucionalidad y de la legalidad de la justicia¹⁷.

VI. Intervención de órganos políticos en la selección

La Comisión reconoce que no puede tener injerencia en la indicación de los órganos a cargo de la selección y nombramiento de los operadores de justicia, “ya que es una materia a ser definida por cada Estado”; no obstante, las normas internas deben asegurar previsiones adecuadas para evitar que otros poderes u órganos del Estado puedan afectar su actuar independiente¹⁸, porque un sistema en el que la selección y nombramiento recaiga sobre poderes políticos, “por la propia naturaleza de las autoridades que eligen, puede representar riesgos para la independencia de las y los operadores electos”. Para la Comisión, los mismos riesgos de politización se presentan respecto del defensor o fiscal general cuando un poder político tiene atribuciones para elegirlos exclusivamente por razones de carácter discrecional.

Al igual que el Comité de DD HH de la ONU, considera que es conveniente que los Estados establezcan un órgano independiente encargado del gobierno y de la administración, que tenga por funciones el nombramiento, ascensos e imposición de medidas disciplinarias en todos los niveles, además de la función de revisar que su remuneración corresponda a sus responsabilidades y funciones¹⁹.

¹⁷ Nota de la Fundación Televisora de la Asamblea Nacional, Inauguración Escuela Nacional de Fiscales, 6/10/2008, <http://www.antv.gob.ve/m8/noticiam8.asp?id=14946>. CIDH, Informe sobre Democracia y DD HH en Venezuela, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 54, 30/12/2009, párr. 266.

¹⁸ Democracia y derechos humanos en Venezuela, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 54, 30/12/2009, párrs. 180 a 198.

¹⁹ Examen de los informes presentados por los Estados partes de conformidad con el artículo 40 del Pacto, CCPR/CO/84/TKJ, 18/6/2005, párr. 17. Las Directrices sobre la Función de los Fiscales, establecen que los Estados deben tomar medidas para garantizar que los fiscales tengan condiciones razonables de servicio, entre ellas, una remuneración adecuada (ONU, VIII Congreso sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, 1990, directriz 6; y Consejo de Europa, Comité de Ministros, Recomendación N° 19 del Comité de Ministros a los Estados miembros sobre el papel del Ministerio Público en el sistema de justicia penal, 724° reunión, 6/10/2000, párr. 5.d.

VII. Independencia en la función

Los Estados tienen la obligación de proveer las condiciones que les permitan a los operadores ejercer sus labores “de manera independiente en todos los casos que deciden, patrocinan o defienden”. A los fines de garantizar en el interior de las propias entidades la independencia funcional de jueces, fiscales y defensores públicos, se resaltan y desarrollan aspectos vinculados con la asignación de casos (insta a los Estados a que “los sistemas de asignación y retiro de casos estén suficientemente detallados en ley para evitar todo tipo de manipulaciones”; dotación de suficientes recursos técnicos y humanos; protección contra traslados arbitrarios; capacitación; seguridad y protección; libertad de expresión (reconoce que no es un derecho absoluto); y derecho de asociación.

VIII. Remoción y régimen disciplinario

La Comisión considera que, al igual que los jueces, los Estados deben dotar a los fiscales y defensores oficiales de cierta estabilidad en sus cargos como una consecuencia del rol fundamental que desempeñan en el acceso a la justicia, y garantizar su independencia en los casos frente a los cambios políticos o de gobierno. Dicha estabilidad, reflejada en un nombramiento adecuado y un régimen disciplinario que garantice todas las garantías aplicables, permite que no se separe arbitrariamente a un fiscal de su cargo por el hecho de haber tomado una decisión que no goce de popularidad²⁰. Las Directrices de la ONU sobre la Función de los Fiscales establece que los regímenes disciplinarios deben revestir garantías, tales como el principio de legalidad, audiencia previa y el derecho a la revisión de la sanción. El informe de la Comisión los desarrolla junto a los requisitos de independencia, competencia e imparcialidad de la autoridad disciplinaria y motivación adecuada. La Comisión IDH reitera que está prohibido por el derecho internacional establecer como causal disciplinaria actuaciones relacionadas con el juicio o criterio jurídico desarrollen los operadores de justicia en alguna de resolución²¹.

IX. Palabras de cierre

²⁰ Comisión de Venecia cit, párr. 18.

²¹ En el mismo sentido, Principios y Directrices relativos al Derecho a un Juicio Justo y a la Asistencia Jurídica en África, Informe de actividades de la Comisión Africana en la II Cumbre y Reunión de Jefes de Estado de la Unión Africana, Maputo, julio de 2003, Principio A, numeral 4, literal N°2.

El documento elaborado por la Comisión es extenso y se encuentra apoyado por muchísimos datos y citas específicas. La exposición precedente es una síntesis de los aspectos centrales que hacen a la independencia de la función de los fiscales. En tiempos de fuerte debate público sobre el Ministerio Público (fiscales militantes, manifestaciones públicas de adhesión u oposición política al gobierno de turno, procesos o intentos de remoción, reformas a la ley orgánica, etc.), me pareció útil difundir el documento reseñado por la importancia del organismo del que emana y de los que son citados, y porque sirve de guía y brinda elementos para enriquecer la discusión. En definitiva, cuánto más pueda asegurarse la independencia de los acusadores públicos que establece el artículo 120 de la Constitución Nacional, menos riesgos habrá de la situación en la que trabajaba el fiscal Chacaltana Zaldívar (personaje de la novela “Abril rojo” escrita por Santiago Roncagliolo), que lo llevaba a pensar: “cadáveres en Ayacucho sobran y mejor no meter la nariz en ninguno en particular, porque de todos salta pus”.