***CASO***

***MARICRUZ HINOJOZA Y OTRAS***

***VS.***

***LA REPÚBLICA DE FISCALANDIA***

ESTADO

Equipo 247

**ÍNDICE**

**BIBLIOGRAFÍA……..……..Pág 4**

Libros e  Instrumentos Internacionales:

Casos Legales

**1) EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS…… ….Pág 7**

1.1 Exposición de los hechos

1.2 Trámite ante la CIDH y remisión de las actuaciones a la Corte IDH

**2) ANÁLISIS LEGAL DEL CASO……Pág 15**

**2.1 Análisis de los aspectos preliminares de admisibilidad**

2.1.1 Competencia y admisibilidad

2.1.2 Excepciones Preliminares

**2.2 Análisis de los asuntos legales relacionados con la Convención Americana de Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales**

2.2.1 El Estado de Fiscalandia garantizó los derechos a garantías judiciales y protección judicial del peticionario y las peticionarias.

2.2.2 El Estado de Fiscalandia garantizó el derecho de igualdad ante la ley de las peticionarias

2.2.3 El Estado de Fiscalandia garantizó el derecho de libertad de pensamiento y expresión de las peticionarias

2.2.4 El Estado garantizó el cumplimiento de las obligaciones que emergen de los 1.1 y 2 de la CADH

**3) PETITORIO……..….Pág 45**

**BIBLIOGRAFÍA**

**Libros e Instrumentos Internacionales:**

**-Libros**

-Cook, Rebecca. J. Derechos Humanos de la Mujer, Perspectivas Nacionales e Internacionales (1997). Bogotá. Pág. 229 y ss.; y 248 y ss. Memorial págs. 44/45

- Kristicevic, Viviana (2004). La protección de los derechos económicos, sociales y culturales en el Sistema Interamericano. En "Construyendo una agenda para la justiciabilidad de los Derechos Sociales. CEJIL. San José. Costa Rica., pág. 147 y ss. Memorial pág. 34

- Faúndez Ledesma, Héctor (2007). El agotamiento de los recursos internos en el Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. Ponencia ofrecida en el marco del XXV Curso Interdisciplinario en Derechos Humanos. En Revista IDH, volumen 46. San José de Costa Rica. Pág. 46. Memorial pág. 20

- Acosta López, Juana Inés y Amaya Villarreal, Álvaro (2009). Controversias procesales en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Bogotá. Grupo Edit. Ibáñez. Cap. 3. Memorial pág. 18

- CEJIL, La protección de la libertad de expresión y el Sistema Interamericano (2004). San José. Costa Rica. Págs. 76 y ss.. Memorial pág. 40

**-Instrumentos Internacionales**

-Reglamento CIDH.

-Reglamento CorteIDH.

-Convención Americana sobre Derechos Humanos.

-Pacto internacional de derechos civiles y políticos

-Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales

-Convención Interamericana contra la Corrupción

-Convención de Naciones Unidas contra la Corrupción

**Casos Legales**

**-Opiniones Consultivas Corte IDH**

-Opinión Consultiva OC-19/05 del 28 de Noviembre de 2005. Serie A N° 19. Pág 17

-Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, 56. Pág 39

**-Casos Contenciosos Corte IDH**

-Caso Castañeda Gutman Vs. Estados Unidos Mexicanos. Pág 17

-Caso Grande Vs. Argentina. Pág 19

-Caso Castillo Páez Vs. Perú Pág 20

-Caso Layza Tamayo Vs. Perú Pág 20

-Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Pág 20 y 28

-Caso Perrone y Preckel vs. Argentina. Pág 20

-Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú. Pág 21

-Caso Marzioni Vs. Argentina. Pág 24

-Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua. Pág 28

-Caso Rico Vs. Argentina. Pág 29.

-Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador Pág 29

-Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Pág 29

-Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador. Pág. 30

-Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Págs. 31 y 42

-Caso Duque Vs. Colombia. Pág. 33

- **CIDH, Caso 10.208 (República Dominicana). Pág 25**

## 1) EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS

### 1.1 Exposición de los Hechos

El caso bajo análisis está conformado por hechos -diversos entre sí- que se tramitaron ante la CIDH en el marco de tres peticiones distintas, que fueron acumuladas por dicho Organismo Internacional recién tras haberse adoptado los respectivos informes de fondo. Atento a ello, reseñaremos hechos que no necesariamente guardan conexidad estricta entre sí, pero que resultará necesario conocer para dar luego respuesta a cada uno de los cuestionamientos dirigidos contra el Estado en cada una de aquellas peticiones. En tal sentido, deberá tomarse nota de lo siguiente:

En febrero de 2017, Javier Obregón fue electo Presidente de Fiscalandia en primera vuelta con el 67% de los votos. El mismo había incursionado en la política de la mano del partido #MenosEsMás.

El 01 de Abril, Obregón presentó una demanda de amparo contra el artículo 50 de la Constitución, que prohibía la reelección presidencial, ya que consideraba que violaba su derecho a elegir y ser elegido y el derecho del pueblo a votar por el proyecto político de su preferencia, los cuales estaban garantizados por los instrumentos internacionales que el país ha ratificado.

Si bien la demanda fue inicialmente rechazada en primera instancia por el Primer Juzgado Constitucional de Berena, a cargo del Juez Mariano Rex -peticionario de uno de los casos bajo análisis-, dicha decisión fue posteriormente apelada por Obregón y el caso fue atraído por la Corte Suprema de Justicia, Tribunal que en su sentencia de fecha 10 de octubre de 2017, sostuvo que una prohibición absoluta era excesiva, resolviendo que Obregón tenía derecho a postular nuevamente a la Presidencia de la República.

Adicionalmente, la Corte ordenó que se iniciara una investigación contra el Juez Rex a efectos de determinar si había cometido falta grave a su deber de motivación en el caso. Tras llevarse a cabo el proceso disciplinario en su contra, el Pleno de la Corte resolvió su destitución en fecha 01 de diciembre de 2017.

Por otro lado, a partir de junio de 2017, diversos medios de prensa habían comenzado a dar publicidad a ciertos hechos vinculados con una investigación conocida como “los META correos”. Algunas de las maniobras denunciadas en esta investigación involucraban aparente tráfico de influencias entre un asesor presidencial -Pedro Matalenguas- y ciertos miembros de la Junta de Postulación que debía designar a integrantes de la Corte de Cuentas. La Corte que fue finalmente designada archivó tiempo después un procedimiento de control abierto contra Manuel Alberto Obregón, hermano mayor del Presidente Obregón.

Estas circunstancias fueron la base sobre la cual, a partir del 12 de junio de 2017, la Fiscal General Magdalena Escobar -peticionaria de otro de los casos acumulados- dispuso la creación inmediata de una Unidad Especial para investigar los posibles delitos de corrupción.

Por su parte, frente a tales sucesos, el propio presidente tomó la iniciativa y públicamente señaló en las redes que los funcionarios que ejercían actos de corrupción debían ser separados de inmediato y anunció que pediría ayuda a la comunidad internacional. Paralelamente, organizaciones de la sociedad civil y líderes de opinión sugerían al Presidente Obregón crear un mecanismo internacional que apoyara la lucha contra la impunidad, que podría apoyar a la Fiscalía General en la investigación del caso META Correos. En redes sociales, la organización civil *Transparencia Fiscalandia* impulsó la campaña #YoSoyCICIFIS para promover la creación de una Comisión Internacional contra la Impunidad en Fiscalandia (CICIFIS), alentando a los

ciudadanos a documentar y denunciar los casos de corrupción usando las redes sociales. Llamativamente, la Fiscal Escobar, declaró a la prensa que la intervención de un ente internacional afectaría su autonomía constitucional. Agregó que la Fiscalía General tenía la capacidad necesaria para investigar casos de gran corrupción.

El 14 de Junio de 2017 el Presidente Obregón, en cumplimiento del mandato constitucional, emitió un Decreto Presidencial Extraordinario para iniciar el procedimiento de creación de la "Junta de Postulación para la elección de Fiscal General de la República de Fiscalandia."

El 13 de agosto de 2017, en conferencia de prensa Escobar anunció la presentación de denuncia formal ante el 40 Juzgado Penal de Fiscalandia, en contra de diversos funcionarios por los delitos de corrupción y tráfico de influencias y anunció otra serie de medidas de investigación que "que incluso podrían alcanzar a las más altas esferas del poder político." También denunció hostigamiento por parte del Jefe del órgano interno de control de la Fiscalía General, Domingo Martínez, que dependía de la Corte de Cuentas.

A la vez, en fecha 16 de junio de 2017, Escobar interpuso una demanda de Nulidad de Acto Administrativo ante el Décimo Juzgado Contencioso Administrativo de Berena contra la convocatoria a la Junta de Postulación que había sido realizada mediante el Decreto Presidencial Extraordinario, proceso que concluiría con la sentencia de fecha 02 de enero de 2018, mediante la cual la Corte Suprema de Justicia declararía improcedente dicha demanda por considerar que *"la elección de Domingo Martínez como Fiscal General había generado una situación de hecho imposible de revertir mediante el presente proceso, pues ello podría afectar derechos de terceros que no han tenido la oportunidad de ejercer su derecho de defensa."*.

Paralelamente, junto a la demanda, Escobar había solicitado una medida cautelar dirigida a suspender temporalmente la convocatoria, que si bien fue inicialmente aceptada por el Juzgado, sería luego revocada por la Sala Segunda de Apelaciones de Berena tras el recurso de apelación interpuesto por el abogado del Poder Ejecutivo. Levantada la suspensión temporal, el Presidente Obregón ejecutó el Decreto Presidencial Extraordinario y procedió a nombrar a los miembros de la Junta de Postulación. El 15 de julio de 2017, la Junta de Postulación se reunió en una sesión privada, aprobó el texto de la convocatoria pública y el cronograma general del proceso, y dispuso que ambos documentos fueran publicados dos veces en el diario oficial de circulación nacional así como también la reserva total de las sesiones de la Junta.

Cumplido el plazo para la presentación de candidaturas, la Junta de Postulación informó que se habían presentado 83 aspirantes (75 hombres y 8 mujeres). Días después, se publicó el listado con los nombres de los candidatos y candidatas “aptos para postular” con 48 aspirantes (44 hombres y 4 mujeres).

En la tercera sesión de la Junta, se aprobó el documento interno de trabajo denominado “Lineamientos para la evaluación de las personas aspirantes al cargo de Fiscal General de Fiscalandia”. Ese mismo día, en el portal www.postulate.gov.fis se publicó un breve resumen biográfico de los y las postulantes aptos, junto a sus fotografías.

El 10 de agosto, los candidatos y candidatas “aptos para postular” fueron sometidos a una evaluación de conocimientos y el listado de las calificaciones fue publicado en el portal www.postulate.gov.fis

El 15 de agosto, se decidió que cada miembro de la Junta revisara 4 expedientes y calificara con una escala de 1 al 100. Al finalizar esta etapa, el listado quedó reducido a 27 aspirantes (25 hombres

y 2 mujeres), ordenados en función de las calificaciones obtenidas. La lista estaba encabezada por Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro -peticionarias de otro de los casos acumulados- en primer y segundo lugar, ambas fiscales de carrera que habían participado en la investigación de casos de graves violaciones a los derechos humanos cometidas por las fuerzas de seguridad estatales en la década de los 80.

Varios de los y las postulantes excluidos, disconformes con los puntajes asignados, presentaron pedidos de reconsideración ante la propia Junta, los que fueron rechazados en tanto la junta tenía autonomía para calificar conforme sus criterios.

Entre los días 01 al 15 de Septiembre se realizaron las entrevistas, permitiéndose el ingreso de la prensa y de organizaciones de la sociedad civil. Durante las entrevistas, se otorgó 5 minutos a cada aspirante para presentarse y explicar las razones de su postulación, para seguidamente, responder las preguntas formuladas por los miembros de la Junta de Postulación -también se habían recibido aportes de posibles preguntas propuestas por la Sociedad Civil, que si bien no se tradujeron en preguntas expresas por parte de los entrevistadores, formaron parte de los insumos en los que abrevó el procedimiento-. La mayoría de las preguntas formuladas a los candidatos estuvieron enfocadas en sus experiencias de trabajo pasadas, o en sus planes de trabajo -y en el caso Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro, cuyos antecedentes judiciales eran ampliamente conocidos, no fue necesario explayarse sobre tales aspectos, recibiendo una felicitación por sus trayectorias de parte de los entrevistadores-.

El día 15 de septiembre, la Junta de Postulación entró en sesión para deliberar por el lapso de una hora. Al concluir, en conferencia de prensa, anunció que la terna que sería enviada al Presidente Obregón estaba conformada por Domingo Martínez y otros dos candidatos, quienes si bien

inicialmente -y tras la evaluación de antecedentes- habían quedado en los órdenes de precedencia 18, 21 y 25, tras las entrevistas respectivas -que suman una porción relevante del mérito total para la conformación de la terna- fueron considerados los mejores candidatos por parte de la Junta de Postulación. Después de culminada la conferencia, el Presidente Obregón anunció por las redes sociales que había decidido nombrar a Domingo Martínez como Fiscal General. Poco tiempo después, algunos medios de prensa criticaron la designación en función de ciertos vínculos políticos que Martínez había tenido en el pasado con el oficialismo.

Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro impugnaron, a través de una demanda de amparo, el proceso de selección y el nombramiento de Domingo Martínez, cuestionando la totalidad de los acuerdos adoptados por la Junta de Postulación hasta el Acuerdo del 15 de septiembre de 2017 y también el nombramiento realizado por el Presidente Obregón. La demanda de amparo, tramitada ante el Segundo Juzgado Constitucional de Berena, fue declarada improcedente y, tras ser apelada por las demandantes, fue confirmada por la Segunda Sala de Apelaciones de Berena. Por último, también se rechazó el Recurso Extraordinario planteado por Hinojoza y del Mastro ante la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de fecha 17 de marzo de 2018.

### 1.2 Trámite ante la CIDH y remisión de las actuaciones a la Corte IDH

En el marco de los hechos suscitados y expuestos en el capítulo precedente se presentaron 3 peticiones contra el Estado de Fiscalandia. Tras el respectivo trámite que subsiguientemente reseñaremos, y luego de la adopción de los respectivos Informes de Fondo, todas fueron acumuladas para su sometimiento conjunto ante esta Corte. Como anticipamos, dicha acumulación será objeto de cuestionamiento por esta representación, en tanto entendemos que -

lamentablemente- ha resultado indebidamente adoptada por la CIDH, afectando el derecho de defensa del Estado.

La primera de las peticiones fue interpuesta por Magdalena Escobar el 01 de agosto de 2017 y registrada bajo el número P-110-17. En la etapa de admisibilidad el Estado de Fiscalandia alegó la falta de agotamiento de recursos internos, planteo que será nuevamente invocado en esta instancia y desarrollado más adelante en esta misma presentación. Pese a ello, la petición fue declarada admisible el 30 de diciembre de 2018. Posteriormente, el Estado demostró que no había infringido normas convencionales. Sin embargo, el 1 de agosto de 2019 la CIDH emitió su Informe de Fondo 12/19 (notificado al Estado el 15 de agosto de 2019), en el que se atribuyó responsabilidad internacional al Estado de Fiscalandia por la violación de los artículos 8.1, 24 y 25, todos en relación con el art. 1.1 de la CADH. Seguidamente y según ya indicamos, el caso fue acumulado con los dos restantes -a los que haremos referencia a continuación-, para ser sometidos conjuntamente ante la jurisdicción de la Corte IDH el 15 de diciembre de 2019.

La segunda petición fue interpuesta por Mariano Rex el 15 de diciembre de 2017 y registrada bajo el número P-255-17. Nuevamente, el Estado -en la etapa de admisibilidad- alegó la falta de agotamiento de recursos internos, planteo que también sostendremos ante esta Corte en el apartado subsiguiente. Pese a ello, la CIDH declaró admisible la petición el 08 de agosto de 2018 y el 14 de febrero de 2019 emitió su Informe de Fondo -desconociendo también los argumentos esgrimidos por esta representación en esta última etapa y que demostraban la falta de responsabilidad del Estado-. En el mismo, se declaró que el Estado había infringido los artículos 8.1 y 25, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la CADH. Este caso también fue acumulado a los restantes en forma previa a su remisión a la Corte IDH.

Finalmente, la tercer petición fue presentada por Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro con fecha 01 de abril de 2018, y fue registrada bajo el número P-209-18. En la etapa de admisibilidad, el Estado de Fiscalandia alegó igualmente la falta de agotamiento de recursos internos, planteo que -tal como ocurre con los anteriores casos- sostendremos ante esta Corte. Pese a ello, la CIDH declaró la petición admisible el 30 de diciembre de 2018. Posteriormente, y no obstante los argumentos de fondo esgrimidos por el Estado, la CIDH adoptó el 12 de agosto de 2019 su Informe de Fondo No. 13/19, el cual fue notificado el 21 de agosto de 2019, considerando la violación a los artículos 8, 13, 24 y 25 de la CADH, todos en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

## 2) ANÁLISIS LEGAL DEL CASO

### 2.1 Análisis de los aspectos preliminares de admisibilidad

2.1.1 Competencia y admisibilidad.

Fiscalandia es un Estado respetuoso de sus compromisos internacionales. Precisamente por ello, procura siempre llevar a cabo su representación en instancias de esta naturaleza con la mayor seriedad, ajustando los cuestionamientos a aquellos que se estimen ineludibles para la mejor y más justa solución del caso, evitando así la litigiosidad sobre aspectos innecesarios. En ese entendimiento, y no obstante las objeciones que presentaremos en cuanto a la admisibilidad del caso y, subsidiariamente, en cuanto al fondo del asunto, entendemos que no se encuentra en discusión la competencia de la Corte para pronunciarse sobre tales extremos. Por tal motivo, aceptamos su competencia por resultar indubitable en los casos bajo análisis, conforme los siguientes parámetros.

La Corte es competente *ratione materiae*, dado que el litigio se relaciona con presuntas víctimas de violaciones a los derechos humanos reconocidos en la CADH; *ratione temporis*, en virtud que las violaciones alegadas se habrían perpetraron con posterioridad a la ratificación de los instrumentos internacionales en materia de Derechos Humanos que el Estado de Fiscalandia ha realizado.

También es competente *ratione loci*, ya que la responsabilidad internacional que se le atribuye al Estado de Fiscalandia refiere a hechos ocurridos en el ámbito de su jurisdicción territorial. Y resulta también competente *ratione personae* ya que las presuntas víctimas han sido identificadas y son personas sometidas a la jurisdicción del Estado cuya representación ejercemos.

2.1.2 Excepciones Preliminares

***Acumulación indebida de peticiones***

Tal como anticipamos al reseñar el trámite de las peticiones ante la CIDH, resulta preciso que la Corte IDH en virtud de sus atribuciones, realice en el presente caso un control de legalidad de las actuaciones de la Comisión por la indebida acumulación de casos que, en definitiva, desembocan en la violación del derecho a defensa del Estado de Fiscalandia.

A tenor de lo expuesto, y conforme la política institucional del Estado cuya representación ejercemos, valga aclarar que ninguno de los cuestionamientos que aquí formularemos debe ser interpretado como una afrenta al rol y trabajo de la Comisión Interamericana, que merece nuestros más altos respetos. Fiscalandia transita una joven democracia, que procura consolidarse tras sufrir un golpe de Estado y luego de procesos complejos y similares a los experimentados en todo nuestro continente. Así, conocemos y valoramos el rol que dicho Organismo ha tenido y tiene no sólo en la lucha contra la impunidad de las gravísimas violaciones cometidas en el pasado reciente de nuestra América del Sur sino, en general, en toda la agenda de promoción y protección de Derechos Humanos.

Precisamente por ello, entendemos que confrontar procedimientos que exhiben serios déficits en el marco de lo actuado por la CIDH, lejos de procurar el menoscabo del trabajo de dicho Organismo, tienden precisamente a elevar la calidad de sus prácticas y a mejorar el funcionamiento y credibilidad del SIDH.

Por lo demás, este Tribunal ya se ha expedido sobre sus facultades para llevar a cabo el control de legalidad de lo actuado ante la Comisión conforme aquí lo propiciamos[1]. Es la propia Corte IDH, quien ha afirmado que si bien "*la Comisión Interamericana tiene autonomía e independencia en el ejercicio de su mandato (...) dentro de las atribuciones de la Corte se encuentra la de efectuar el control de legalidad de las actuaciones de la Comisión (...) Ha sido un criterio sostenido por este Tribunal que la Convención Americana le confiere jurisdicción plena sobre todas las cuestiones relativas a un caso sometido a su conocimiento, incluso sobre los presupuestos procesales en los que se funda la posibilidad de que ejerza su competencia. Esto no supone necesariamente revisar el procedimiento que se llevó a cabo ante la Comisión, salvo en caso de que exista un error grave que vulnere el derecho de defensa de las partes*".[2]

Para analizar la acumulación que aquí cuestionamos es preciso acudir a la norma que rige este procedimiento, esto es: el art. 29 inc. 5 del Reglamento de la CIDH. Allí, se establece que si dos o más peticiones versan sobre hechos similares, involucran a las mismas personas o si se revela el mismo patrón de conducta, podrán ser acumuladas y tramitadas en un mismo expediente.

Precisamente, ninguno de tales supuestos se verifica en el presente caso. Las víctimas son claramente distintas. Y por supuesto, los hechos no son similares. En efecto, y sin perjuicio del mayor detalle con que abordaremos cada una de las situaciones al pronunciarnos sobre el fondo del asunto, baste aquí con señalar que, por un lado se está ante un magistrado -Mariano Rex- que alega cuestionamientos vinculados con su proceso de destitución; por otro lado, la petición

[1] Corte IDH. Control de Legalidad en el Ejercicio de las Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Arts 41 y 44 a 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Opinión Consultiva OC-19/05 del 28 de Noviembre de 2005. Serie A N° 19.

[2] Corte IDH, Caso Castañeda Gutman vs Estados Unidos Mexicanos, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 6 de agosto de 2008, párr. 40.

formulada por la ex Fiscal General se centra en los cuestionamientos vinculados con la declaración de transitoriedad del cargo que ocupaba; y finalmente las peticionarias Hinojoza y del Mastro fundan su petición en las presuntas infracciones que se habrían presentado en el proceso de selección y nombramiento del Fiscal Domingo Martínez, cargo al que procuraban acceder. Por lo demás, los procesos internos propiciados en cada uno de los tres casos son absolutamente independientes.

Ahora bien, si las víctimas y los hechos son tan diversos como aquí se observa, entonces no cabe otra posibilidad que concluir que la Comisión ha presupuesto la existencia de un patrón común, que es el último de los extremos que podría habilitar la acumulación de peticiones, conforme a la norma reglamentaria antes citada. Sin embargo, dicho patrón no está demostrado ni expresado en los respectivos informes de fondo[3]. Y precisamente aquí radica la vulneración al derecho de defensa del Estado.

En otras palabras, frente a las diferencias manifiestas que presentan las plataformas fácticas de cada uno de los casos y ante la clara falta de identidad de las víctimas, la acumulación termina instalando el mensaje de que existe un patrón común. Y a la vez, como es evidente, se instala que ese patrón no puede ser otro que el de una supuesta persecución política por parte de Fiscalandia. Sin embargo, ningún argumento de la CIDH ha demostrado una persecución de estas características. Por ello, entendemos resulta peligroso que, a través de un mecanismo procesal como es el de la acumulación de peticiones, se intente instalar un mensaje -el de la persecución política- que ni siquiera se expresa en el trámite de cada una de las peticiones.

[3] Sobre la relevancia que tiene la publicidad de los diversos actos procesales del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, véase Acosta López, Juana Inés y Amaya Villarreal, Álvaro (2009), capítulo 3, citado en Bibliografía.

A lo anterior se agrega una cuestión no menor. Y es que el propio art. 29 regula el instituto de la acumulación dentro de la "tramitación inicial" de las peticiones. El hecho de que la CIDH haya recurrido a este mecanismo recién luego de adoptar los informes de fondo tiene dos consecuencias ineludibles: a) por un lado, exhibe -como lo venimos diciendo- que no demostró con anterioridad la existencia de ningún patrón común, que justifique una decisión como esta; b) pero además, implica que recién ante la Corte el Estado deberá defenderse de un agravio no menor, como es el de discutir si existió o no una política de persecución -tal como traduce la decisión procesal adoptada por la Comisión-, cuando no se tuvo ocasión de plantear tal discusión durante todo el tiempo que duró el trámite de cada uno de los casos ante aquel Organismo.

En otras palabras, la posibilidad de acumular precluyó y no podía ser utilizada por la CIDH de forma extemporánea. Y ello, lejos de ser una cuestión formalista, obedece a un fundamento elemental del debido proceso: su regulación en el momento inicial tiene por finalidad que no se altere el sentido central de un litigio en la última instancia del trámite, en tanto ello puede suponer -tal como ocurre en el presente caso- graves violaciones al derecho de defensa.

Por lo expuesto, solicitamos se haga lugar a la presente excepción preliminar y, consecuentemente, esta Corte declare la imposibilidad de pronunciarse sobre los casos sometidos a su conocimiento, en razón de los vicios constatados durante el trámite ante la CIDH, tal como este Tribunal lo ha hecho en el caso Grande contra Argentina.[4]

***Falta de agotamiento de los recursos internos***

[4] Corte IDH, Caso Grande contra Argentina. Excepciones Preliminares y Fondo. Sentencia 31 de Agosto de 2011, párrafo 94.

El Estado de Fiscalandia en la etapa de admisibilidad de los respectivos trámites ante la CIDH alegó de manera expresa y oportuna[5] la falta de agotamiento de los recursos internos por parte de las presuntas víctimas, cumpliendo con los recaudos establecidos por los instrumentos y jurisprudencia del SIDH.

Entendiendo el verdadero alcance e interpretación de la norma, es indispensable evitar que se sometan a la jurisdicción internacional presuntas violaciones de DDHH o meros reclamos que debían ser resueltos en la instancia oportuna de índole nacional conforme al Derecho Interno, precisamente en función del carácter subsidiario del SIDH[6].

El artículo 46 inc a de la CADH establece los requisitos de admisibilidad y expresamente manifiesta que para que una petición sea admitida es menester que previamente se hayan interpuesto y agotado los recursos de jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos. Inclusive es la propia Corte quien se ha pronunciado en este sentido[7].

Adicionalmente, es el art 28 inc 8 del Reglamento de la Comisión el que exige que las peticiones que se le dirijan a esta deben indicar inter alia las gestiones emprendidas para agotar los recursos de la jurisdicción interna o la imposibilidad de hacerlo.

[5] Corte IDH, Caso Castillo Páez. Excepciones Preliminares. Sentencia de 30 de Enero de 1996, párrafo 41 y Caso Layza Tamayo.Excepciones Preliminares. Sentencia de 31 de Enero de 1996, párrafo 41.
[6] Sobre el carácter subsidiario del Sistema, v. Faúndez Ledesma (2007), citado en bibliografía.
[7] Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 85 y Caso Perrone y Preckel Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de octubre de 2019. Serie C No. 385, párr. 33.

Como contracara, los Estados debemos garantizar que las personas sujetas a nuestra jurisdicción accedan a recursos que se ajusten a los estándares que surgen de los art. 8 y 25 de la CADH, como así también adecuar todo tipo de práctica que no se ajuste a los parámetros convencionales, conforme lo exige el art 2 de la CADH.[8]

Y conforme estas premisas, solicitamos a este Tribunal que no se pronuncie sobre el fondo del caso, en tanto en ninguna petición se agotaron los recursos internos respectivos.

En cuanto a la petición 255-17, Mariano Rex no interpuso ningún tipo de acción dirigida a cuestionar la decisión de destitución. Por todo fundamento para evadir la necesidad de agotar recursos internos, el peticionario alegó -durante el trámite ante la CIDH- que cualquier recurso que hubiera interpuesto debería haber sido decidido, en última instancia, por la propia Corte que lo había destituido. Entendemos, aunque el peticionario no lo haya invocado expresamente, que ha pretendido ampararse en la excepción prevista por el art. 46 segunda parte inc. a, que presupone *la inexistencia en la legislación interna del debido proceso legal para la protección de los derechos que se alegan violados*.

Ahora bien, contrariamente a lo pretendido, es claro que no se trata más que de una excusa para sortear el carácter subsidiario que debe primar en el SIDH. En efecto, si el peticionario tenía temor de parcialidad sobre los recursos que podía interponer -porque recaerían en el mismo órgano que había dispuesto su destitución-, podía: a) o bien propiciar la recusación de los magistrados que habían intervenido en su proceso de remoción, en cuyo caso la Corte con otra integración, podría haber revisado aquel proceso; b) o al menos plantear la inconstitucionalidad o inconvencionalidad

[8] Corte IDH, Caso Ivcher Bronstein vs Perú. Sentencia del 6 de Febrero de 2001. Párrafo 135.

del mecanismo de remoción, que deja en poder de la Corte las sanciones de suspensión y destitución de magistrados.

En definitiva, al no propiciar acción alguna para cuestionar ante las autoridades estatales lo que el peticionario cuestionaría luego en sede internacional, privó al Estado de la posibilidad de solucionar el caso, incluso, de propiciar cualquier modificación institucional que pudiere ser necesaria, lo que atenta frontalmente contra el principio de subsidiariedad[9] antes invocado.

En el caso de la petición 110-17 presentada por Magdalena Escobar contra el Estado de Fiscalandia, los recursos internos tampoco se encontraban agotados al momento de presentarse la petición, en tanto no se había emitido aún la sentencia de fondo en el proceso de nulidad. Por el contrario, aquella se adoptó entre el momento de presentación de la petición y el de adopción del informe de admisibilidad.

Al respecto, debemos decir lo siguiente: a) el Estado no desconoce el criterio sentado por la CIDH en diversos casos, consistente en señalar que el agotamiento de los recursos internos debe ser evaluado al momento de adoptar el informe de admisibilidad,[10] por lo cual ha dado por satisfecho dicho requisito aún cuando al momento de interponerse las peticiones respectivas tales recursos se encontraban pendientes; b) sin embargo, es precisamente dicho criterio el que entendemos debe ser revisado por este Tribunal.

En efecto, el estándar actualmente sostenido por la Comisión supone, que aún cuando no haya retardo injustificado -y en el presente caso no lo había-, la CIDH declara admisibles peticiones que

[9] Georgina Vargas Vera. La aplicación del Principio de Subsidiariedad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: avances y retos. Iuris Dictio. Pág 100.

[10] Andrés González Serrano.La Excepción Preliminar: Falta de agotamiento de los recursos internos ¿Un mecanismo efectivo de defensa estatal?. Volumen XIII, N°. 26. Bogotá, D.C. Colombia Pág 203

fueron interpuestas antes de agotarse debidamente los recursos internos. Esto desnaturaliza el carácter subsidiario del Sistema al que hemos venido aludiendo. Llevar dicho criterio de la CIDH a una hipótesis de máxima permite advertir con mayor claridad la invalidez del razonamiento. Así, por ejemplo, podría ocurrir que un día después de presentar determinado recurso judicial contra una presunta violación, determinado peticionario interponga su petición, a sabiendas de que -por el retardo procesal que tiene la CIDH- dicho recurso interno será resuelto en los tribunales domésticos antes de la adopción del informe de admisibilidad y, por lo tanto la CIDH considerará agotados los recursos en forma adecuada. Claramente, no es esa la idea del principio de subsidiariedad en que descansa el SIDH. Incluso, podría transformarse en un mecanismo para que algún usuario inescrupuloso del Sistema procure obtener ventaja para el análisis de sus casos, interponiendo las peticiones en forma anticipada y con ello logrando que la CIDH las analice antes que las peticiones de otras personas que se encuentran esperando que los recursos internos sean agotados -por supuesto, dentro de los plazos razonables para ello-.

Con respecto a la Petición presentada por Hinojoza y del Mastro, entendemos que se agotaron recursos que, en realidad, resultaban inadecuados para cuestionar lo que se pretendía cuestionar (agotamiento indebido de los recursos internos), con lo cual -como es obvio- se dejaron de agotar los recursos que sí resultaban pertinentes y que se encontraban a su disposición. En efecto, valga recordar que interpusieron una demanda de amparo cuestionando la totalidad de los acuerdos adoptados por la Junta de Postulación y la decisión del Presidente mediante la cual designó finalmente al Fiscal General, pretensión que les fue rechazada en primera y en segunda instancia, como así también por la Corte Suprema tras el Recurso Extraordinario interpuesto. Este último Tribunal, por un lado confirmó –tal como los tribunales anteriores- que la designación del Fiscal

General era un acto político del Presidente y, por el otro, indicó que las Juntas de Postulación eran entidades que no forman parte de la Administración Pública -aclarando que, por ello, sus actos tampoco podrían ser cuestionados por vía de nulidad-.

Ahora bien, con relación a la intervención del Presidente fueron ellas mismas quienes -en el recurso extraordinario- reconocieron que su facultad era una potestad soberana -potestad que, afirmaron, "no podría aplicarse a los actos realizados por la Junta de Postulación, *sino solo a los del Presidente de la República"* (el destacado nos pertenece)-. No obstante, si pretendían denunciar alguna irregularidad en su intervención, así debían hacerlo a través del proceso de nulidad -proceso que claramente tenían disponible, ya que el fallo de la Corte deja en claro que sólo sería inaplicable para las decisiones de las Juntas-.

A la vez, en el caso de los cuestionamientos a las decisiones de la Junta de Postulación, si entendían que existía algún problema constitucional con su carácter autónomo y diverso de la administración pública (motivo por el cual la Corte no podía revisar sus decisiones), pues entonces debieron, en todo caso, cuestionar la inconstitucionalidad de la Ley N° 266 que así las regula, recurso que tampoco intentaron. Por lo demás, valga recordar que dicha Ley habilita a que la Junta en cada oportunidad apruebe sus propios parámetros y herramientas de evaluación para incluir o no un perfil vinculante, tal como ocurrió en el presente caso. Sin embargo, antes del 15 de Septiembre de 2017, ni Hinojoza ni del Mastro alegaron ninguna violación a sus derechos tampoco ante la propia Junta, recursos que también pudieron haber intentado.

***Fórmula de la cuarta instancia***

Tal como establece el Preámbulo de la CADH, la protección internacional es de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados;[11] es decir de carácter subsidiario. De hecho, es claro en referirse al *carácter de mecanismo de refuerzo o complementario que tiene la protección prevista por el derecho interno*[12].

La Comisión ha sido enfática y consecuente en sostener que *la regla del agotamiento previo de los recursos internos se basa en el principio de que un Estado demandado debe estar en condiciones de brindar una reparación por sí mismo y dentro del marco de su sistema jurídico interno. El efecto de esa norma es asignar a la competencia de la Comisión un carácter esencialmente subsidiario*[13] y *el carácter de esa función constituye también la base de la denominada "fórmula de la cuarta instancia" aplicada por la Comisión, que es congruente con la práctica del sistema europeo de derechos humanos*[14]*. La premisa básica de esa fórmula es que la Comisión no puede revisar las sentencias dictadas por los tribunales nacionales que actúen en la esfera de su competencia y aplicando las debidas garantías judiciales, a menos que considere la posibilidad de que se haya cometido una violación de la Convención.*

Por ello, va a ser oportuno demostrar cómo el peticionario y las peticionarias, han acudido a esta Corte como un tribunal de alzada para cuestionar las decisiones adoptadas en el ámbito del Derecho Interno por meras discrepancias.

En el caso de Mariano Rex, entendemos que enmarca en la fórmula de la cuarta instancia, cuando recurre a este tribunal a los fines de que se revise la sentencia de destitución que ha emitido la Corte

[11] Convención Americana sobre Derechos Humano. San José, Costa Rica. Párrafo 2

[12] Caso Marzioni v Argentina, Opinión de la Comisión; (15 de octubre 1996)

[13] CIDH. Resolución No. 15/89, Caso 10.208 (República Dominicana), 14 de abril de 1989. Informe Anual de la CIDH 1988-1989, pág. 122, párrafo 5.

[14] The European Convention on Human Rights, por Frede Castberg. A.W. Sijthoff-Leiden - Oceana Publications Inc. Dobbs Ferry, N.Y. 1974, págs. 63-64.

Suprema. Si bien alega presuntas violaciones a sus derechos de gozar de garantías judiciales, demostraremos que el proceso se realizó conforme al procedimiento disciplinario regulado en el Capítulo V de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Fiscalandia y que Mariano Rex ejerció efectivamente su derecho a defensa.

En cuanto a Magdalena Escobar, consideramos que asiste a este tribunal como tribunal de alzada, ya que -alegando ser víctima de presuntas violaciones a la CADH, que también demostraremos infundadas- solo busca que este Tribunal revise una decisión que responde a mandatos constitucionales, como es la designación de un Fiscal General bajo las previsiones normativas aplicables.

Y en el caso de las peticionarias Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro, es claro que asisten a este Tribunal a los fines de que se revisen las decisiones jurisdiccionales que se adoptaron en el marco del cuestionamiento judicial que ambas intentaron contra el mecanismo de selección del Fiscal General y, en definitiva, procuran también y en última instancia la revisión de la decisión presidencial y de la Junta de Postulación tomada en el momento de designar a la persona elegida para el cargo vacante de Fiscal General. Nuevamente, se procura utilizar a esta Corte como instrumento revisor de las decisiones adoptadas conforme al derecho interno, violando el principio de subsidiaridad que la caracteriza.

De conformidad con las excepciones interpuestas, solicitamos a este tribunal que no se pronuncie sobre el fondo del asunto.

**2.2 Análisis de los asuntos legales relacionados con la Convención Americana de Derechos Humanos y otros instrumentos internacionales**

Frente a la hipótesis de que esta Corte declarara improcedentes las excepciones preliminares interpuestas y decidiere conocer sobre el fondo del asunto, indicaremos seguidamente las razones por las cuales el Estado entiende que debe declararse su falta de responsabilidad internacional con relación a las violaciones alegadas, sin perjuicio de los reconocimientos parciales sobre ciertos aspectos que el Estado formulará.

Valga recordar que el Informe de Fondo emitido por la CIDH el 14 de febrero de 2019 atribuyó responsabilidad internacional al Estado de Fiscalandia por violación al derecho a garantías judiciales (artículo 8.1) y protección judicial, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la CADH respecto al Sr. Mariano Rex. Por su parte, en el informe de Fondo 12/19 se atribuye responsabilidad internacional por la violación de los derechos a garantías judiciales (artículo 8.1), igualdad (artículo 24) y protección judicial (artículo 25) de la CADH, todos en relación con el artículo 1.1, en perjuicio de Magdalena Escobar. Finalmente, la Comisión en su informe de Fondo No. 13/19 atribuyó responsabilidad internacional por la violación a los derechos a garantías judiciales (artículo 8), libertad de pensamiento y expresión (artículo 13), igualdad ante la ley (artículo 24) y protección judicial (artículo 25) de la CADH, todos en relación con el artículo 1.1, en perjuicio de Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro.

Seguidamente demostraremos cómo Fiscalandia garantizó cada uno de los derechos presuntamente conculcados. Por razones de claridad expositiva abordaremos las diversas situaciones en el marco de cada una de las normas presuntamente infringidas.

**2.2.1 El Estado de Fiscalandia garantizó los derechos a garantías judiciales y protección judicial del peticionario y las peticionarias.**

La Corte IDH en múltiples oportunidades se expidió acerca de estos derechos. Al respecto ha dicho: *"Los Estados Partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violación de los derechos humanos (art. 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (art. 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (art. 1).*" [15] En el presente caso el Estado cumplió con los estándares exigidos internacionalmente.

A. Petición 255-17

El Sr. Mariano Rex se presentó ante el Sistema Interamericano alegando ser víctima de violaciones de sus derechos por parte del Estado de Fiscalandia, luego de haber sido destituido de su cargo como juez a cargo del Primer Juzgado Constitucional de Berena.

Cabe tener en cuenta lo siguiente: a) en primer término, dicha destitución se llevó a cabo respetando la normativa interna del Estado, la cual - conforme indicamos en las excepciones preliminares- no fue cuestionada mediante ningún recurso interno que expresara la discrepancia del nombrado con dicho mecanismo institucional; b) por lo demás, durante dicho proceso de remoción se respetaron las garantías judiciales del peticionario y el debido proceso legal.

Con relación a lo primero (a), el mecanismo de remoción previsto por nuestro Estado fue cuidadosamente seguido. No se le aplicó al peticionario ningún régimen excepcional, ni fue destituido por fuera de la normativa estatal. Por lo demás, y tal como también indicamos, se trata de un mecanismo que ni siquiera fue cuestionado por el peticionario. Con relación a este punto,

[15] Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, § 91,Corte IDH. Caso V.R.P., V.P.C. y otros Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 350, § 150.

esta honorable Corte al pronunciarse sobre mecanismos de destitución de magistrados de carácter político -es decir que incluso tienen un margen de discrecionalidad mayor al que estipula nuestro Estado-, ha señalado lo siguiente: *"Los juicios políticos en los que se discute la remoción de miembros del Poder Judicial no son contrarios a la Convención per se, siempre y cuando en el marco de aquellos, se cumplan las garantías del artículo 8 y existan criterios que limiten la discrecionalidad del juzgador con miras a proteger la garantía de independencia*." [16]

Es la propia jurisprudencia interamericana la que deja en claro que "*la garantía de estabilidad de los jueces en el cargo no es absoluta*", ya que el "*derecho internacional de los derechos humanos admite que los jueces sean destituidos por conductas claramente reprochables*"[17].

Volveremos sobre la convencionalidad del mecanismo de remoción al abordar la presunta responsabilidad del Estado por violación al art. 2 de la CADH.

Ahora bien, lo anterior nos lleva al segundo aspecto (b), que consiste en dirimir si se cumplieron o no las garantías judiciales. Este Estado no desconoce que cualquier proceso judicial debe ser respetuoso del debido proceso y debe respetar las garantías judiciales tuteladas por la Convención, particularmente cuando se trata de procesos administrativos sancionatorios, como ocurre en el presente caso. En este sentido este Tribunal expresó: *[La] aplicación [del artículo 8] no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efectos de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier tipo de acto del Estado que pueda afectarlos. Es decir,*

[16] Corte IDH. Caso Rico Vs. Argentina. Excepción Preliminar y Fondo. Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 383, § 57.

[17] Corte IDH. Caso de la Corte Suprema de Justicia (Quintana Coello y otros) Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2013. Serie C No. 266, § 147, Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional (Camba Campos y otros) Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C No. 268,, § 191

*cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea administrativo sancionatorio o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal.*"[18]

A tenor de lo anterior, es claro que el proceso llevado a cabo contra Mariano Rex, regulado en la Ley Orgánica del Poder Judicial de Fiscalandia, se ajustó adecuadamente a tales presupuestos. En efecto, en el marco de dicho procedimiento el Sr. Mariano Rex ejerció su derecho de defensa de manera efectiva, pudiendo exponer su postura ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en la "audiencia final de mérito" prevista por la normativa mencionada.

A la vez, la sentencia que dispuso su remoción se encuentra debidamente fundamentada, y dicho fundamento se asienta nada menos que en una de las causales de remoción expresamente previstas en el artículo 55 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de Fiscalandia que establece que *"Son faltas administrativas graves: (...) incumplir grave e inexcusablemente el deber de motivar debidamente las sentencias y resoluciones judiciales"*; en consonancia con esto, el artículo 62 prevé la destitución como sanción ante una falta administrativa grave. Valga recordar que el Máximo Tribunal de nuestro país consideró que la sentencia emitida por el entonces juez Mariano Rex al resolver la demanda de amparo presentada por el Presidente Obregón respecto a la prohibición de reelección, no había sido debidamente motivada, precisamente porque la técnica de ponderación no había sido aplicada de forma proporcionada por el nombrado lo que traducía un caso manifiesto de falta de fundamentación.

Por lo demás, la falta de fundamentación en la que incurrió Rex  por la que fue sancionado, es la contracara de la obligación convencional que tienen las autoridades judiciales de motivar

[18] Corte IDH. Caso Ruano Torres y otros Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 5 de octubre de 2015. Serie C No. 303, § 151

adecuadamente sus decisiones, tal como lo ha dicho la Corte IDH en diversos precedentes. En tal sentido, se ha afirmado que *"(e)l deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada con la correcta administración de justicia, que protege el derecho de los ciudadanos a ser juzgados por las razones que el Derecho suministra, y otorga credibilidad a las decisiones jurídicas en el marco de una sociedad democrática"*[19]

Así las cosas, entendemos que la discusión planteada por el peticionario no expresa más que su mera discrepancia con la Resolución de Pleno de la Corte, emitida el día 01 de diciembre de 2017, la cual fue adoptada luego de haber escuchado y respetado siempre el derecho de defensa y el debido proceso del peticionario. Con lo cual, está demostrado que no sólo se respetaron adecuadamente las garantías judiciales del nombrado, sino que también gozó de la protección judicial en el marco del proceso que se le siguió.

En conclusión, el Estado de Fiscalandia rechaza ser responsable internacionalmente por las violaciones a los artículos 8.1 y 25 de la CADH con relación a Mariano Rex .

B. <u>Petición 110-17.</u>

La Sra. Magdalena Escobar afirma ser víctima de violaciones a sus derechos a las garantías judiciales y protección judicial consagrados en la CADH.

Sin embargo, ninguna infracción convencional fue cometida en su perjuicio, en tanto -como indicaremos- no sólo la convocatoria dispuesta por el presidente para la creación de la Junta de Postulación que debía nombrar al nuevo Fiscal General fue el cumplimiento de un mandato constitucional (1); sino que además tampoco en el marco del propio proceso judicial -que la

[19] Corte IDH Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C No. § 118

peticionaria inició para cuestionar aquel proceso de designación- se infringió norma alguna de la CADH (2).

Con relación a lo primero (1), corresponden las siguientes consideraciones: a) Magdalena Escobar había sido originalmente nombrada Fiscal General en el marco de un cargo que, para entonces, era de carácter temporal y tenía previsto un mandato de 15 años; b) sin embargo, luego de la reforma constitucional de 2007, y atendiendo a la interpretación plasmada en la sentencia 0067-2003 de la Corte Suprema, dicho cargo mutó su naturaleza, transformándose en un cargo de carácter vitalicio; c) precisamente por ello, es que la propia Constitución, en su Novena Disposición Transitoria, declaró expresamente que quien hasta entonces se encontrare desempeñando dicho cargo continuaría haciéndolo de forma transitoria -transitoriedad que, como es evidente, debía prolongarse hasta que se produjera el nuevo nombramiento-; esta previsión constitucional de transitoriedad abarcó también al resto de los cargos de los órganos de control: e) de conformidad con lo anterior, si bien inmediatamente después de la reforma se ratificó a diversos funcionarios cuyos cargos habían declarado transitorios -entre ellos a Magdalena Escobar- (v. decreto del 20 de marzo de 2008), expresamente dicha ratificación señaló que *"se mantendrán en sus funciones de conformidad con la Novena Disposición Transitoria de la Constitución Política de 2007"* -es decir, se trataba de un decreto dirigido a evitar un vacío funcional, despejando cualquier duda en el sentido de que los cargos no estaban inmediatamente vacantes, sino que tales funcionarios debían continuar pero, precisamente por la invocación expresa de la mencionada disposición, dicha continuidad sólo podía extenderse hasta que se produjeran los nuevos nombramientos.

En definitiva, de lo expuesto resulta de toda claridad que el presidente Obregón, al dar inicio al procedimiento de creación de la Junta de Postulación para la designación del cargo de Fiscal General, no hizo más que cumplir con un mandato constitucional que se apoya en la expresa

transitoriedad de Magdalena Escobar en el cargo que hasta entonces ocupaba. De hecho, de no haber recurrido al legítimo proceso de selección, eventualmente el Estado podría incluso haber incurrido en responsabilidad internacional violando derechos de personas con legítimas aspiraciones a dicho cargo. Cabe mencionar que la misma peticionaria pudo haberse postulado nuevamente y así legitimar el cargo que ocupaba de manera transitoria.

Con relación al segundo de los aspectos anticipados (2), esto es la convencionalidad del proceso iniciado por la peticionaria contra el mecanismo de designación referido, está demostrado que Magdalena Escobar tuvo acceso a un recurso efectivo, constituído por la demanda de nulidad de Acto Administrativo ante el Décimo Juzgado Contencioso Administrativo de Berena -presentada contra la convocatoria realizada por Decreto Presidencial Extraordinario para ocupar el cargo de Fiscal General-. Valga recordar que incluso dicha demanda transitó las diversas etapas del proceso y llegó a la Corte Suprema de Justicia de Fiscalandia, Tribunal que emitió la sentencia correspondiente el día 02 de enero de 2018, considerando improcedente la demanda.

Este Tribunal ya ha expresado que la protección judicial se trata de obligación de medios, no de resultado; al respecto dijo: *"La obligación del Estado de conducir los procesos con apego a la garantía de protección judicial consiste en una obligación que es de medio o comportamiento y que no es incumplida por el solo hecho de que el proceso no produzca un resultado satisfactorio o no se arribe a la conclusión pretendida por la presunta víctima."*[20] Concluimos con que no se puede considerar que se vulneró el derecho a la protección judicial de la Sra. Escobar en este caso, sino que la resolución que se dictó no fue la que deseaba.

[20] Corte IDH Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016, Serie No. C 310 párrafo 155

Finalmente, entendemos que no existe infracción alguna a los art. 8 y 25 con relación a la peticionaria.

Sin perjuicio de lo anterior, el Estado ha tomado nota de lo expresado por la CIDH en una de las recomendaciones de su informe de fondo: la referida a la indemnización; ello nos ha permitido advertir que al generar el nuevo procedimiento de nombramiento pudieron haberse comprometido derechos de carácter laboral de Magdalena Escobar. Por ello, y sobre la base del principio de no regresividad de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales[21] y a tenor de lo dispuesto por el art. 26 de la CADH (y del Protocolo de San salvador), reconocemos que -pese a que dicha norma no forma parte del objeto del caso- hubiera sido deseable que la Constitución previera algún mecanismo para reparar este tipo de daños, eventualmente padecidos por los funcionarios que ejercían hasta ese momento funciones de contralor y cuyos cargos debían ser nuevamente nombrados respetando mecanismos constitucionales. Por ello nos ponemos a disposición de la peticionaria para establecer en conjunto la forma más adecuada para llevar adelante la reparación en los términos del art. 63.2 de la CADH.

C. Petición 209-18.

Con respecto a las peticionarias Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro, se atribuye responsabilidad internacional al Estado de Fiscalandia por la supuesta violación en su perjuicio de los artículos analizados en este apartado. La realidad es que el Estado garantizó en todo momento los derechos de las presuntas víctimas, de conformidad con las siguientes consideraciones.

a) En primer término, el proceso llevado a cabo encuentra fundamento normativo en el artículo 103 de la Constitución Política, artículos 15 a 20 de la Ley de Juntas de Postulación y

[21] Kristicevic, Viviana (2004). Citado en Bibliografía. Pág. 147 y ss.

artículo 5 de la Ley Orgánica de la Fiscalía General de la República, además la Constitución establece que el nombramiento del Fiscal General es una potestad del Presidente. Es decir, no se trató de un procedimiento ad hoc, ni especial, sino que se aplicaron las normas previstas para este tipo de procesos de selección.

b) Cabe recordar que la conformación del listado de aspirantes por la Junta de Postulación consta de distintos momentos que aseguran un "piso" de idoneidad, a la vez que reservan una cuota de discrecionalidad, tal como ocurre en la mayor parte de los mecanismos de nombramientos de la administración de justicia y de otras diversas instancias estatales en diversos lugares del continente.

En efecto, valga recordar que: i) en primer término se realiza una convocatoria abierta al público para todos aquellos y aquellas que cumplan con los requisitos objetivos para el cargo, ii) posteriormente se llevaron a cabo exámenes de conocimiento, iii) luego se evalúan los antecedentes, y iv) en una última etapa -previa a la conformación de la lista definitiva se realizaron entrevistas a los y las postulantes, a las que se permitió el acceso de la prensa y organizaciones de la sociedad civil -aspecto sobre el cual volveremos al analizar las presuntas violaciones al art. 13 de la CADH-.

c) Este mecanismo permite dar cumplimiento a los principios que el art. 2 de la ley 266 exige para llevar a cabo la preselección de candidaturas, a saber: *"principios de transparencia, mérito, moralidad, honestidad, eficiencia y participación ciudadana"* -garantizando así el piso de idoneidad exigible en estos procesos de selección-.

d) Ya asegurado el piso de idoneidad, el mecanismo prevé que tanto la Junta como el Presidente luego, gocen de ciertas atribuciones que son parcialmente discrecionales.

i) En el ámbito de la Junta, esta puede aprobar sus “reglas y lineamientos aplicables a la evaluación de personas candidatas”; y por otro lado se observa que puede determinar también si existe un perfil preferencial o incluso vinculante para los cargos. Esto es de suma relevancia en el presente caso, en tanto es la propia Junta la que -sin perjuicio de los antecedentes y del examen de conocimiento- puede evaluar de modo relevante el perfil de candidatos y candidatas, lo que permite explicar que personas cuyos antecedentes los posicionaban en espacios inferiores del orden de mérito, se ajustaban mejor al perfil definido por la Junta y, por lo tanto, pasaron a integrar la terna luego de la entrevista.

Como anticipamos, no es menor destacar que procedimientos similares de nombramiento de magistrados -en sentido amplio de la palabra- son de aplicación en diversos países. Ello sucede en el caso de México, Chile, Guatemala y Argentina,[22] por nombrar algunos. En este último, el Consejo de la Magistratura, luego del concurso de oposición de antecedentes y conocimiento, puede posicionar por encima a candidatos que -bajo aquellos parámetros- se encontraban por debajo de otros, precisamente en razón de otros elementos que surgen de la entrevista -que, como ocurre en el presente caso- también tiene un valor relevante en el proceso de selección.

ii) En el caso del Presidente, la cuestión resulta aún de más sencillo análisis, toda vez que no puede existir cuestionamiento alguno a sus facultades *parcialmente* discrecionales para el nombramiento de altos funcionarios. Precisamente porque el calificativo de “parciales” es lo que libra de cualquier objeción a tales mecanismos, en tanto ese margen de discrecionalidad se ejerce siempre sobre un universo de aspirantes que reúnen los requisitos mínimos de idoneidad fijados

[22] Ver Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, art. 102, apartado A., Constitución Política de la República de Chile, art. 85, Constitución de la República de Guatemala, art 251, Constitución de la Nación Argentina, artículo 99,inciso 4.

por las normas -ya sea porque tales requisitos son un presupuesto de acceso al cargo; o porque además -tal como ocurre en el presente caso- se exige que el Presidente sólo pueda seleccionarlos a partir de un mecanismo o concurso realizado por entes diversos al Poder Ejecutivo. Incluso, tal como dijimos al referirnos al agotamiento de los recursos internos, son las propias peticionarias las que, al interponer el recurso extraordinario ante la Corte Suprema reconocieron, en definitiva, que el argumento vinculado con la potestad soberana del presidente es pertinente.

e) Además, no podemos soslayar que el mecanismo de selección no fue discutido por las peticionarias, sino que por el contrario ellas formaron parte del mismo y atravesaron cada una de las etapas previamente notificadas de acuerdo a la normativa correspondiente. Y no fue sino hasta que el Presidente hizo uso de su facultad discrecional -en los términos antes señalados- que las peticionarias comenzaron a cuestionar el procedimiento.

f) Finalmente, debemos señalar que las peticionarias tuvieron acceso a recursos judiciales para -no obstante lo aquí dicho- procurar cuestionar el proceso que ahora impugnan ante esta Corte. Así lo hicieron, como ya reseñamos al referirnos al análisis de agotamiento de recursos internos, mediante una acción de amparo que fue declarada improcedente por el Segundo Juzgado Constitucional de Berena; decisión que fue apelada y luego confirmada por la Segunda Sala de Apelaciones de Berena. Finalmente las peticionarias interpusieron un Recurso Extraordinario ante la Corte Suprema de Justicia, el que fue resuelto en el mismo sentido.

Si en definitiva, tales pretensiones no fueron acogidas por el Poder Judicial del Estado, ello no hace más que confirmar que el proceso de selección no sólo no ofreció vicios, sino además que las peticionarias tuvieron debido acceso a los recursos judiciales para cuestionarlos y plantear sus argumentos.

En conclusión, su mera discrepancia con tales decisiones judiciales y su disconformidad con un mecanismo de selección que no exhibe fisuras a nivel convencional, no pueden fundar la violación de los art. 8 y 25. Por lo expuesto, solicitamos se declare la falta de responsabilidad estatal en este punto.

**2.2.2 El Estado de Fiscalandia garantizó el derecho de igualdad ante la ley de las peticionarias**

El artículo 24 de la CADH reconoce el derecho de igualdad ante la ley, al respecto la Corte IDH ha dicho: *"El artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho o de hecho."*[23]Asimismo ya aclaró que: *"Una diferencia de trato es discriminatoria cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido."*[24]

La CIDH incorpora este artículo en dos de las tres peticiones analizadas: por un lado, respecto a la peticionaria Escobar (a); y por el otro, respecto a las peticionarias Hinojoza y del Mastro (b)

Con relación a la señora Escobar (a), se observa que la peticionaria podría haber accedido en términos de igualdad al mismo mecanismo de selección por el que finalmente fue designado Domingo Martinez, y de haberlo hecho se le hubieran exigido los mismos requisitos que al resto de los postulantes como así también hubiese atravesado las mismas etapas. Tampoco existen violaciones al principio de igualdad ante la ley entre lo sucedido con el cargo transitorio que ostentaba Escobar y otro cargos transitorios, teniendo en cuenta que todos se encontraban en la

[23] Corte IDH. Caso Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127 párrafo 186,

[24] Corte IDH. Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización. Opinión Consultiva OC-4/84 de 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, § 56,

misma previsión legal y dichos cargos -miembros del Consejo de la Judicatura y Defensoría de los Habitantes de Fiscalandia- también fueron nuevamente nombrados de acuerdo con el procedimiento adecuado oportunamente.

Con respecto a las peticionarias, de acuerdo a la ley, ellas accedieron en pie de igualdad a un concurso público para ocupar el cargo de Fiscal General, bajo los mismos requisitos exigidos para ocupar dicho cargo -establecidos en el artículo 103 de la Constitución Política-.

**2.2.3 El Estado de Fiscalandia garantizó el derecho de libertad de pensamiento y expresión de las peticionarias.**

La Comisión atribuye responsabilidad al Estado de Fiscalandia por presuntas violaciones al artículo 13 de la CADH. Como es sabido, la libertad de expresión tiene una doble dimensión, individual y colectiva[25]. Conforme lo estipula expresamente dicho artículo, abarca la libertad de "buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole".

Entendemos que el planteo formulado en la petición 209-18 y considerado por la CIDH, deriva de una situación alegadamente vinculada al procedimiento de selección de Fiscal General, porque diversas organizaciones alegaron una "imposibilidad de acceder a información de los antecedentes de los postulantes y sobre las reglas de evaluación".

Sin embargo, corresponde decir lo siguiente: a) en primer término, el procedimiento efectuado fue transparente y acorde a la normativa aplicable; b) precisamente, no sólo se fueron difundiendo desde un primer momento el texto de la convocatoria pública y cronograma del proceso de selección a través de publicaciones en el diario oficial de mayor circulación, sino que se publicaron

[25] CEJIL (2004), La Protección de la Libertad de Expresión y el Sistema Interamericano, citado en Bibliografía, pág. 76 y ss.

a través del portal www.postulate.gov.fis un resumen biográfico de todos los y las postulantes aptos, los listados en cada una de las etapas cumplidas así como también el orden de mérito, c) incluso, las entrevistas previas a la conformación de la terna se realizaron en presencia de medios de prensa; d) a la vez, es particularmente llamativo que las peticionarias no solicitaron ningún tipo de información durante el trámite de selección ni cuestionaron tampoco que alguna información se les hubiere negado.

**2.2.4 Presuntas violaciones con relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH.**

A) Antes de comenzar este análisis vale aclarar que únicamente la petición del Sr. Mariano Rex considera el artículo 2, por lo que nos pronunciaremos primero sobre ese aspecto. Entendemos que la CIDH introdujo dicha norma en el entendimiento de que el proceso de destitución llevado a cabo podría no ajustarse a los estándares convencionales. Sin embargo, contrariamente a esa postura afirmamos que el procedimiento es adecuado y ni siquiera fue cuestionado por el peticionario.

En efecto: a) se trata de un procedimiento que, como indicamos anteriormente, no exhibe aspectos que objetivamente infrinjan las debidas garantías judiciales; b) incluso, como también anticipamos, se trata de un proceso disciplinario que expresa menos margen de discrecionalidad que otros procesos de destitución como los juicios políticos, que no han merecido cuestionamiento por parte del Sistema IDH; c) por último, si los cuestionamientos -conforme lo aducido por el peticionario como excusa para evitar el agotamiento de los recursos internos- se derivan del hecho de que la propia Corte funciona como autoridad disciplinaria y que ello conduce que cualquier recurso judicial recaiga en definitiva en la misma Corte, ya dijimos que esto podría evitarse mediante la recusación de los magistrados que integraron la decisión de destitución.

En definitiva, no resulta procedente que se pretenda su revisión ante el Sistema Interamericano (máxime cuando ni siquiera se pretendió su cuestionamiento en sede interna). Al respecto, la Corte ha dicho " ...*el Tribunal resalta que no es competente para establecer específicamente cuál es el mejor diseño institucional para garantizar la independencia judicial. La competencia contenciosa de la Corte se restringe a analizar si, en un caso concreto en que se ha aplicado un diseño institucional específico, se ha violado la Convención Americana y, en su caso, determinar las reparaciones pertinentes. "*[26]

B) Con respecto al artículo 1.1 que es introducido por la Comisión en los tres Informes de Fondo, consideramos que el único argumento por el cual se puede haber considerado esta norma es la errónea idea de que pudo existir una especie de persecución política. No obstante, no ha sido demostrado nunca que exista dicha persecución contra el peticionario ni las peticionarias. En el caso de Mariano Rex estamos frente a un magistrado que incurrió en faltas graves que condujeron a su destitución. Por otro lado, respecto a Magdalena Escobar estamos frente a una situación que fue resuelta aplicando un mecanismo contemplado en la Constitución Política de Fiscalandia. Y en cuanto a las peticionarias Hinojoza y del Mastro, ellas fueron parte de un procedimiento previsto por el ordenamiento interno al que concurrieron en igualdad de oportunidades como se demostró.

Además, la hipótesis de una discriminación basada en razones políticas -cuyo análisis sólo cabría despejar en el caso de Escobar, tal como seguidamente lo haremos- no puede tener ni el más remoto asidero en los casos de Rex ni de las peticionarias Hinojoza y del Mastro. Con relación a Rex, se trata de un magistrado que no tiene entre sus antecedentes ningún tipo de decisión que pudiera leerse como preocupante para el gobierno, y cuya única decisión que podría leerse así -como es el

[26] Corte IDH Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2011. Serie C No. § 95

caso de la que impidió inicialmente la reelección presidencial- ya había sido revocada. Por lo demás, como se encuentra también probado, fue la propia Corte de oficio quien, con base en la falta grave, ejerció el fuero de atracción para analizar su conducta, sin que se hubiere registrado ningún tipo de incitación por el Poder Ejecutivo para ello.

Por su parte, mucho menos asidero tendría la hipótesis de persecución política en el caso de Hinojoza y del Mastro, quienes eran fiscales de carrera y directamente carecían de cualquier elemento que pudiere interpretarse como de preocupación para el gobierno; en este sentido cabe destacar que ninguna de las investigaciones llevadas a cabo por ambas peticionarias como fiscales involucró al Presidente, ni sus familiares o amigos, por lo que carece de fundamento alguno la existencia de una persecución política en su contra.

Ahora bien, en el caso de Escobar, no desconocemos que algunas expresiones del Presidente podrían interpretarse -y entendemos que así lo ha hecho equívocamente la CIDH al acumular las peticiones- como un intento de persecución contra alguien que se encontraba luchando contra la impunidad (lo cual constituiría una infracción al art. 1.1). Sin embargo, fue la propia Escobar quien rechazó la intervención de organismos internacionales para luchar contra la Corrupción a pesar de existir exitosas colaboraciones de ese tipo en otros países, tales como la Comisión Internacional contra la Impunidad en Guatemala (CICIG) y la Misión de Apoyo contra la Corrupción y la Impunidad en Honduras (MACCIH). Por el contrario, es este Gobierno el que ha propiciado que se cree la Comisión Internacional contra la Impunidad en Fiscalandia (CICIFIS), e impulsado esta iniciativa a través de redes sociales y se encuentra negociando el Presidente Obregón con el Secretario General de la Organización de Naciones Unidas el acuerdo para dar vida a esta iniciativa a pesar de la negativa inicial de la entonces Fiscal General Magdalena Escobar.

Por otro lado, no desconocemos se ha intentado presentar este caso como relacionado, de algún modo, con diversos hechos de presunta corrupción. Pero la realidad es que estos hechos generan una profunda preocupación del gobierno de Fiscalandia, precisamente por ello es que se impulsó la creación de un mecanismo internacional antes mencionado y el mismo presidente Obregón lo declaró como una prioridad del gobierno.

Por lo expuesto se demuestra que lejos de existir una persecución política, se trata de situaciones distintas que obedecían a diversas cuestiones. Justamente la Comisión no demostró esta supuesta persecución política que llevó a incorporar la norma del artículo en las tres peticiones por lo que, como ya afirmamos, fueron indebidamente acumuladas.

Finalmente otra alegada violación al principio de no discriminación consagrado en el artículo 1.1 es la presunta discriminación por razones de género contra las peticionarias Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro, la que tampoco es procedente por los siguientes motivos.

Por un lado, no hay elementos concretos en el proceso de selección que permitan sugerir que se produjo una discriminación contra las peticionarias por ser mujeres. No obstante, no desconocemos la escasa cantidad de mujeres que postuló para el cargo, lo cual -claramente- se basa en patrones históricos de discriminación que se verifican a nivel global y en todos los países del mundo, que han propiciado que las mujeres no procuren el acceso a estos espacios o les sean frecuentemente vedados. Y si bien ello no traduce responsabilidad internacional en el presente caso -en tanto, al decir de Rebeca Cook, si bien es cierto que se impone una obligación de resultado con respecto a la *"eliminación de la discriminación contra la mujer en todas sus formas"* (discriminación que no se verificó en el presente caso), también es claro que las políticas de Estado dirigidas a obtener ese

resultado final constituyen una obligación de medios[27]-, se trata de una situación de suma preocupación para un Estado como Fiscalandia, que procura permanentemente ampliar derechos y garantizar su vigencia. Precisamente por ello, es que se ha propiciado una iniciativa de Ley de Paridad de Género en la Asamblea Legislativa que fue impulsada por el grupo parlamentario oficialista #MenosEsMás y apoyada por otras fuerzas políticas. Esto refleja que la igualdad de género es un punto primordial en la agenda política de Fiscalandia. Como señala Rebeca J. Cook, no desconocemos que *"el poder efectivo de los Estados está en las manos de los hombres cuyo interés personal parece estar del lado del mantenimiento del status quo"*[28], y es precisamente eso lo que el Estado procura cambiar. Por supuesto, será un largo camino, pero estamos seguras de que Fiscalandia está emprendiéndolo con seriedad.

[27] Coook, Rebecca. J. Derechos Humanos de la Mujer (1997), citado en Bibliografía. Pág. 229
[28] Coook, Rebecca. Derechos Humanos de la Mujer (1997), citado en Bibliografía. Pág. 248.

**3. PETITORIO.**

Luego de haber formulado y esgrimido las excepciones preliminares y los argumentos de fondo, el Estado de Fiscalandia solicita a esta Honorable Corte que:

1) Declare procedentes las excepciones preliminares interpuestas, a saber:

1a) Acumulación indebida de peticiones y consecuente invalidez del procedimiento ante la CIDH por violación al Derecho de Defensa;

1b) Falta de Agotamiento de los Recursos Internos en los términos consignados.

1c) Aplicación de la Fórmula de la Cuarta Instancia con el alcance y sentido antes reseñado.

2) Consecuentemente, omita pronunciarse sobre el fondo del asunto y archive el presente caso.

3) Subsidiariamente y para el caso de que entienda que no proceden todas o alguna de las excepciones preliminares interpuestas, al analizar el fondo del asunto, declare:

3a) Que el Estado de Fiscalandia no es responsable por las violaciones de los derechos consagrados en:

i) Art 8.1, 25 en relación al 1.1 y 2 de la CADH según Petición 255-17.

ii) Art 8.1, 24, 25 en relación al 1.1 de la CADH según Petición 110-17.

iii) Art 8, 13, 24, 25 en relación al 1.1 de la CADH según Petición 209-18.

3b) A su vez, y sin perjuicio de la falta de responsabilidad consignada, tome nota de la posición expresada por el Estado en el presente memorial, consistente en ponerse a disposición de

Magdalena Escobar a efectos de buscar una compensación en los términos señalados oportunamente en relación a los derechos laborales de la misma.

4) Se determine la improcedencia de reparaciones -con las salvedades consignadas en el punto anterior- y no se condene en gastos y costas al Estado, de conformidad con el art. 63.1 de la CADH.