

Caso Mariano Rex, Magdalena Escobar, Maricruz Hinojoza y Sandra Del Mastro Vs.

República De Fiscalandia

ESCRITO DE SOLICITUDES, ARGUMENTOS Y PRUEBAS

PRESENTADO ANTE LA HONORABLE CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

REPRESENTANTES DE LAS VÍCTIMAS

— EQUIPO 134 —

ÍNDICE

ABREVIATURAS	3
BIBLIOGRAFÍA	5
EXPOSICIÓN DE HECHOS	13
ANÁLISIS LEGAL DEL CASO	15
I. ASUNTOS PRELIMINARES DE ADMISIBILIDAD	15
Absolución de las excepciones de falta de agotamiento de los recursos internos.....	15
1.1 Respeto del peticionario Mariano Rex.....	15
1.2 Respeto de la peticionaria Magdalena Escobar	17
1.3 Respeto de las peticionarias Maricruz Hinojosa y Sandra Del Mastro.....	18
II. ASUNTOS LEGALES RELACIONADOS CON LA CADH Y OTROS	
INSTRUMENTOS INTERNACIONALES APLICABLES	19
<i>PETICIONARIO MARIANO REX</i>	19
2.1 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 8.1.	19
2.2 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el art. 25	25
<i>PETICIONARIA MAGDALENA ESCOBAR</i>	26
2.3 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el art. 8.1	26
2.4 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el art. 25	32
2.5 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 24 en relación al artículo 23.1.c	33

2.6 Respeto de la vulneración del derecho al trabajo conforme al art. 26.....	36
<i>PETICIONARIAS MARICRUZ HINOJOZA Y SANDRA DEL MASTRO</i>	37
2.7 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 24	37
2.8 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 23.1.c.....	39
2.9 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el art. 13	41
2.10 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 8.1	43
2.11 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 25	48
PETITORIO	49

ABREVIATURAS

Art.	Artículo
CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
CIDH	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CCColombia	Corte Constitucional de Colombia
ComVenecia	Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia).
CorteIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
CS	Corte Suprema
DDHH	Derechos humanos
DDFF	Derechos fundamentales

DPE	Decreto presidencial extraordinario
DP	Decreto presidencial
HC	Hechos del caso
JNP	Junta Nacional de Postulación
MC	Medida cautelar
OC	Opinión consultiva
OCI	Órgano de Control Interno
OEA	Organización de los Estados Americanos
ONU	Organización de las Naciones Unidas
PAD	Procedimiento administrativo disciplinario
PCA	Proceso contencioso administrativo / Proceso de nulidad de acto administrativo
PJ	Poder Judicial
SIDH	Sistema Interamericano de Derechos Humanos
TCPéru	Tribunal Constitucional de Perú
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
2°J / 10°J	Segundo / Décimo Juzgado
9°DT	Novena disposición transitoria de la Constitución Política de 2007

BIBLIOGRAFÍA**i) Libros, Revistas e Informatografía**

Abellido,R. *et al.*(2017).*Procedimiento, litigio y representación ante tribunales internacionales*;
Bogotá:Universidad del Rosario.[pág.16]

Alva,M.(2015).“¿Cuándo utilizar los recursos de reconsideración y de apelación en materia administrativa?” En *BlogPUCP*. Disponible en:
<http://blog.pucp.edu.pe/blog/blogdemarioalva/2009/10/05/cuando-utilizar-los-recursos-de-reconsideracion-y-de-apelacion-en-materia-administrativa-a-proposito-del-ingreso-como-recaudacion-de-los-fondos-de-las-cuenta/>[pág.16]

Beltrán,M.(2016).“La facultad de atracción como mecanismo excepcional de alteración del reparto de competencias jurisdiccionales en materia penal”. En *Justicia Constitucional*, N°20.[pág.21]

Burgorgue,L.(2015).“El Derecho a un recurso efectivo”. En *Revista de Derecho UNED*, N°17.[pág.48]

Canova,A & Herrera,L(2016).“Instigación pública y libertad de expresión en Venezuela”. En *Revista Internacional de DDHH*, Vol6.[pág.35]

Castillo,L.(2005).*Alternatividad y excepcionalidad en los procesos constitucionales*;
Lima:Universidad de Piura.[pág.18,26]

Catillo,J.(2014).*Las Funciones Constitucionales del deber de motivar las decisiones judiciales*;
Santiago:Editorial Jurídica de Chile.[pág.23]

Eguiguren,F.(2006).*El amparo como proceso “residual” en el Código Procesal Constitucional peruano*; Lima:Fondo Editorial PUCP.[pág.18]

Eto,G.(2013).“El proceso constitucional de amparo en la Constitución de 1993 y su desarrollo”.

En *Pensamiento Constitucional*, N°18.[pág.47]

Granada,P.(1996).“El litisconsorcio en el proceso civil”. En *Revista Ius et Veritas*, N°52.[pág.32]

Hurtado,M.(2009).“Cómo se puede manifestar la incongruencia en el proceso civil”. En *Revista*

Diálogo Jurisprudencial, N° 20.[pág.47]

Jinesta,E.(1998).*El nuevo PCA*. San José:Continental.[pág.31,32]

Landa,C.(2005).*El amparo en el nuevo Código Procesal Constitucional*. CDMX:Anuario de

Derecho Constitucional Latinoamericano.[pág.18]

Ministerio de Justicia de Perú(2017).*Guía práctica sobre el procedimiento administrativo*

sancionador actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444.

Lima:MINJUS.[pág.27]

Noticias Iruya Argentina (2011).“El papel de las 'entidades intermedias' en una sociedad sin

intermediarios”. En *Archivo de Noticias Iruya*. Disponible en:

<http://noticias.iruya.com/opinion/contrubuciones/9997-entidades-intermedias-sociedad->

[sin-intermediarios.html](http://noticias.iruya.com/opinion/contrubuciones/9997-entidades-intermedias-sociedad-sin-intermediarios.html)[pág.48]

Ortega,L.(2018).*El acto administrativo en los procesos y procedimientos*. Bogotá:Universidad

Católica de Colombia.[pág.27]

Prado,R & Zegarra,O.(2016).“Litisconsorcio e Intervención de Terceros en el Proceso Civil:

Buscando una Nueva Aproximación”. En *Revista Ius et Veritas*, N°52.[pág.32]

San Martín,C.(2003).*Derecho procesal penal*. Lima:Grijley.[pág.45]

Soto,E.(1990).“La nulidad de derecho público en el derecho chileno”. En *Revista de Derecho*

Público; N°47.[pág.19]

The Equality Ombudsman of Sweden(2018).“¿Qué es discriminación?” Disponible en:
<https://www.do.se/other-languages/english/what-is-discrimination/>[pág.33]

Vargas,A.(1982).“Naturaleza jurídica del Amparo en la Jurisprudencia Constitucional”. En
Revista Española de Derecho Constitucional, N°6.[pág.17]

Viñas,J.(2004).“Fundamentos, contenido y derecho comparado de la función de control interno en las entidades locales”. En *REALA*, N°296.[pág.45]

ii) Documentos legales internacionales

CIDH. *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas*;
20/01/2007.[pág.38]

Democracia y DDHH en Venezuela; 30/12/2009.[pág.36,44]

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;
05/12/2013.[pág.20,26,40,41,42]

Informe Anual 2011; 05/03/2013.[pág.31]

Segundo informe sobre la situación de las defensoras y los defensores de DDHH;
31/12/2011.[pág.39]

ComVenecia. *Informe sobre las normas europeas relativas a la independencia del sistema judicial: Parte II – el Ministerio Público*; 03/01/2011.[pág.36]

Informe sobre los límites a la Reelección Parte I – Presidentes;
20/03/2018.[pág.23,24]

Consejo de la Unión Europea. *Establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación*; 27/11/2000.[pág.33]

OEA. *Protocolo Adicional a la CADH en Materia de DESC*, Protocolo de San Salvador; 17/11/1988.[pág.36]

OIT. *Recomendación sobre la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa*; 23/06/1971.[pág.36]

ONU. Consejo de DDHH. *Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados, Leandro Despouy*; 24/03/2009.[pág.43]

Consejo de DDHH. *Informe de la Relatora Especial sobre la Independencia de los magistrados y abogados, Gabriela Knaul*; 08/04/2014.[pág.26]

Comité de DDHH. *Observación General N°25, Artículo 25: La Participación en los Asuntos Públicos y el Derecho de Voto*; 12/07/1996.[pág.39]

Comité de DDHH. *Observación General N°32, Artículo 14: El Derecho a un Juicio Imparcial y a la Igualdad ante los Tribunales y Cortes de Justicia*; 23/08/2007.[pág.34,44]

Comité DESCA. *Observación General N°18: El derecho al Trabajo*; 24/11/2005.[pág.36]

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer; 18/12/1979.[pág.38]

Directrices sobre la función de los fiscales; 27/08/1990.[pág.34]

iii) Legislación Comparada

Carta para la promoción de la igualdad en la función pública de Francia, del 02/12/2008.[pág.39]

Código Procesal Constitucional de Perú, Ley N°28237.[pág.18]

Constitución de México de 1917.[pág.28]

Constitución de Paraguay de 1992.[pág.28,48]

Constitución de Perú de 1993.[pág.28]

Ley de creación de la Autoridad Nacional de Control del Ministerio Público de Perú, Ley N°30944.[pág.45]

Ley Orgánica del PJ de Argentina, Decreto Ley N°5.827/55.[pág.24]

Ley Orgánica del PJ de Perú, Decreto Supremo N°017-93-JUS.[pág.24]

Ley Orgánica del Ministerio Público de Paraguay, Decreto Ley N°1562.[pág.30]

iv) Jurisprudencia Supranacional

CIDH. *Caso Daniel Urrutia Laubreaux Vs. Chile*, Informe de Fondo.N°21/18; 24/02/2018.[pág.22,25]

Caso Gretel Artavia Murillo Vs. Costa Rica, Informe de Fondo.N°85/10; 14/07/2010.[pág.37]

Caso Marcelino Hanríquez Vs. Argentina, Informe de Fondo.N°73/00; 03/10/2000.[pág.34]

CorteIDH. *Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela*; 30/08/2019.[pág.44]

Caso Apitz Barbera Vs. Venezuela; 05/08/2008.[pág.19,20,43,46]

Caso Atala Riffo Vs. Chile; 24/02/2012.[pág.21]

Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela; 17/11/2009.[pág.30]

Caso Bayarri Vs. Argentina; 10/10/2008.[pág.48]

Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago; 11/03/2005.[pág.49]

Caso Castillo Páez Vs. Perú; 04/09/1998.[pág.17]

Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela; 01/07/2011.[pág.29,35]

Caso “Cinco Pensionistas” Vs Perú; 28/02/2003.[pág.35]

Caso Claude Reyes Vs. Chile; 19/09/2006.[pág.42]

Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra Vs. Honduras; 08/10/2015.[pág.18]

Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colombia; 05/07/2004.[pág.35]

Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana;
28/08/2014.[pág.34,38]

Caso Duque Vs. Colombia; 26/02/2016.[pág.27]

Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú; 25/11/2005.[pág.34]

Caso Gomes Lund Vs. Brasil; 24/11/2010.[pág.43]

Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica; 02/07/2004.[pág.42]

Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú; 06/02/2001.[pág.15]

Caso Lagos del Campo Vs. Perú; 31/08/2017.[pág.36]

Caso “La Última Tentación de Cristo” Vs. Chile; 05/02/2001.[pág.41]

Caso López Lone Vs. Honduras; 05/10/2015.[pág.31]

Caso López Mendoza Vs. Venezuela; 01/09/2011.[pág.22]

Caso Maldonado Ordóñez Vs. Guatemala; 03/05/2016.[pág.33]

Caso Masacre de Mapiripán Vs. Colombia; 15/09/2005.[pág.48]

Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador; 05/07/2011.[pág.17]

Caso Nadege Dorzema Vs. República Dominicana; 24/10/2012.[pág.37]

Caso Olmedo Bustos Vs. Chile; 05/02/2001.[pág.42]

Caso Palamara Iribarne Vs. Chile; 22/11/2005.[pág.27]

Caso Radilla Pacheco Vs. México; 23/11/2009.[pág.25]

Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela; 30/06/2009.[pág.20,29,35,39]

Caso Ruano Torres Vs. El Salvador; 10/05/2019.[pág.30]

Caso San Miguel Sosa Vs. Venezuela; 08/02/2018.[pág.39]

Caso Tribunal Constitucional Vs Perú; 31/01/2001.[pág.46]

Caso Tristán Donoso Vs. Panamá; 27/01/2009.[pág.46]

Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras; 26/06/1987.[pág.15,16,25]

Caso V.R.P., V.P.C. Vs. Nicaragua; 08/03/2018.[pág.37]

Caso Yatama Vs. Nicaragua; 23/06/2005.[pág.25,36,45]

Caso Yvon Neptune Vs. Haití; 06/05/2008.[pág.35]

CorteIDH. *OC-18/03. Condición Jurídica y Derechos de los migrantes indocumentados*;
17/09/2003.[pág.33,38]

OC-9/87. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia; 06/08/1987.[pág.15,25]

OC-23/17. Medio ambiente y DDHH; 15/11/2017.[pág.43]

- TEDH.** *Caso Gitonas Vs. Grecia*; Solicitud N°18747/91; 01/07/1997.[pág.24]
- Caso Hadjianastassiou Vs. Grecia*; Solicitud N°0069/91; 23/11/1992.[pág.31]
- Caso Lawless Vs. Irlanda*; Solicitud N°332/57; 01/07/1961.[pág.19]
- Caso Lithgow Vs. Reino Unido*; Solicitud N°9006/80; 08/07/1986.[pág.33]
- Caso Marckx Vs. Bélgica*; Solicitud N°6833/74; 30/06/1978.[pág.34]
- Caso Morris Vs. Reino Unido*; Solicitud N°68416/01; 15/05/2005.[pág.21]
- Caso Pabla KY Vs. Finlandia*; Solicitud N°47221/99; 22/06/2004.[pág.21]
- Caso Pastukhov Vs. Bielorrusia*; Solicitud N°814/98; 05/08/2003.[pág.35]
- Caso Piersack Vs. Bélgica*; Solicitud N°8692/79; 01/10/1982.[pág.44]

v) Jurisprudencia Comparada

- CCColombia.** Sentencia.C-431/95; 28/09/1995.[pág.33]
- Sentencia.C-482/02; 25/06/2002.[pág.33]
- Sentencia.T-495/92; 12/08/1992.[pág.33]
- Sentencia.T-297/97; 17/06/1997.[pág.27]
- Sentencia.T-589/10; 26/07/2010.[pág.47]
- CSdePerú.** Casación.495-2017-Lima; 19/06/2017.[pág.37]
- TCPerú.** Sentencia.N°2235-2004-AA/TC; 18/02/2004.[pág.31]
- Sentencia.N°2802-2005-PA/TC; 10/02/2005.[pág.18]
- Sentencia.N°5854-2005-PA/TC; 28/06/2005.[pág.47]

Sentencia.N°0023-2005-PI/TC; 02/09/2005.[pág.33]

Sentencia.N°6712-2005-HC/TC; 15/10/2005.[pág.46]

Sentencia.N°0025-2005-PI/TC; 25/04/2006.[pág.18]

Sentencia.N°3501-2006-PA/TC; 15/03/2007.[pág.37]

Sentencia.N°3943-2006-PA/TC; 11/12/2006.[pág.47]

Sentencia.N°0537-2013-PA/TC; 18/07/2013.[pág.22]

EXPOSICIÓN DE HECHOS

i) Peticionario Mariano Rex:

1. Mariano Rex es juez del 2°JConstitucional de Berena, quien fue sometido a un procedimiento disciplinario y finalmente destituido arbitrariamente por la CS mediante resolución de pleno del 01/12/2017, como consecuencia de haber rechazado en primera instancia la demanda de amparo de fecha 01/04/2017 presentada por el Presidente Obregón a efecto de inaplicar la prohibición constitucional de reelección. El Presidente apeló dicha decisión y el caso fue atraído por la CS, instancia que con fecha 10/10/2018 falló a su favor e indicó el inicio de una investigación disciplinaria en contra de Rex supuestamente por no motivar su decisión.

2. Ante la ausencia de recursos internos no ilusorios para impugnar su destitución, Rex presentó su petición (P-255-17) ante la CIDH el 15/12/2017, la cual emitió su informe de admisibilidad el 08/08/2018 y su informe de fondo el 14/02/2019 con las respectivas recomendaciones, sin embargo, ante el incumplimiento de estas, el caso fue sometido a la CorteIDH el 15/12/2019.

ii) Peticionaria Magdalena Escobar

3. Magdalena Escobar fue removida en el cargo de Fiscal General como consecuencia de haber dispuesto la creación de una Unidad Especial para investigar los delitos derivados de los METACorreos que involucraban a la élite política fiscalina y entorno personal del Presidente Obregón; quien con fecha 14/06/2017 emitió un DPE convocando la conformación de una JNP para la elección de un nuevo Fiscal General excusándose en que el cargo de Magdalena era transitorio, para finalmente destituirlo *de facto* el 15/09/2017 vía tweet nombrando a Domingo Martínez como nuevo Fiscal General.

4. Por ello, el 16/06/2017 Escobar presentó una demanda de nulidad de acto administrativo ante el 10°JContencioso Administrativo de Berena, paralelamente solicitó una medida cautelar para suspender la convocatoria temporalmente, que fue desestimada en segunda instancia; tornando así, en irreparable su derecho para cuando la CS emitió la sentencia de fondo de fecha 02/01/2018 que declaró improcedente la demanda.

5. Consecuentemente, el 01/08/2017 Escobar interpuso su petición (P-110-17) ante la CIDH, la cual emitió su informe de admisibilidad el 30/12/2018 y su informe de fondo N°12/19 el 01/08/2019 con las respectivas recomendaciones, sin embargo, ante el incumplimiento de estas, el caso fue sometido a la CorteIDH el 15/12/2019.

iii) Peticionarias Hinojoza y Del Mastro

6. Maricruz Hinojoza y Sandra del Mastro participaron del proceso de selección realizado por la JNP para conformar la terna de aspirantes al puesto de Fiscal General y pese a que durante todas las etapas ocuparon el primer y segundo lugar respectivamente, tras la fase de entrevista en que recibieron un trato diferenciado respecto de los demás postulantes; fueron excluidas de la terna que se remitió al Presidente, quien nombró a Domingo Martínez como Fiscal General.

7. Debido a los vicios del proceso de selección, presentaron una demanda de amparo contra la totalidad de acuerdos de la JNP y el nombramiento presidencial vía tweet. No obstante, es declarada improcedente por el 2ºJConstitucional y la 2ºSala de Apelaciones de Berena; por lo que presentaron un Recurso Extraordinario ante la CS, que también es rechazado el 17/03/2018. Ante ello, el 01/04/2018 presentaron su petición (P-209-18) a la CIDH, la cual emitió su informe de admisibilidad el 30/12/2018 y su informe de fondo N°13/19 el 12/08/2019 con las respectivas recomendaciones, sin embargo, ante el incumplimiento de estas, el caso fue sometido a la CorteIDH el 15/12/2019.

8. Las tres peticiones fueron acumuladas y sometidas conjuntamente ante la competencia de la CorteIDH.

ANÁLISIS LEGAL DEL CASO

I. ASUNTOS PRELIMINARES DE ADMISIBILIDAD

Absolución de las excepciones de falta de agotamiento de los recursos internos

1.1 Respeto del peticionario Mariano Rex

9. Los recursos efectivos deben ser capaces de producir los resultados para los cuales han sido concebidos¹; configurándose como ilusorios aquellos que por las condiciones generales del país o por las circunstancias particulares de un caso² resulten inútiles en la práctica, por lo que no será obligatorio agotarlos³. Así, nos encontramos ante esta excepción para el agotamiento de los recursos internos contenida en el art. 46.2.a referida a situaciones donde la ley interna de un Estado

¹CorteIDH(1987).*Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*; párr.66.

²CorteIDH(1987).OC-9/87; párr.24.

³CorteIDH(2001).*Caso Ivcher Bronstein Vs. Perú*, párr.137.

no contempla el debido proceso legal para proteger los derechos violados⁴.

10. La excepción preliminar propuesta incumple con precisar el recurso que debió agotar Rex y su efectividad⁵; sin embargo, esta representación desarrollará las tres posibilidades de recursos ilusorios existentes: reconsideración, contencioso-administrativo y amparo.

- i)* El recurso de reconsideración para cuestionar su destitución devendría en ilusorio pues es resuelto por el mismo órgano que lo destituyó en primera instancia: la CS. En Perú, España y Francia se establece que es un recurso opcional y que deberá sustentarse en nueva prueba⁶. Respecto de Rex: *a)* en Fiscalandía el recurso de reconsideración es el único medio para cuestionar su destitución en vía administrativa⁷; *b)* legalmente no existe recurso de apelación, que es más eficaz, ya que permite que el superior jerárquico sea quien resuelva la situación controvertida⁸; y *c)* el PAD contempla una audiencia final de mérito donde todas las pruebas del investigado son actuadas, por tanto, difícilmente se podrán conseguir nuevas pruebas que sustenten la reconsideración.
- ii)* Un PCA igualmente devendría en ilusorio pues quien resuelve estos procesos en última instancia es también la CS. El Estado podría alegar que este no llegaría a la CS si fuese resuelto en instancias inferiores; no obstante, este órgano tiene la facultad de atraer casos, otorgándole un amplio margen de subjetividad para emplearla antojadizamente, siendo imposible cuestionar ello.
- iii)* Un amparo al ser resuelto por la CS en instancia definitiva también es ilusorio. Así, procede contra todo acto administrativo que viole un derecho constitucional, cuando no exista otro

⁴Abelledo,R. *et al.*(2017).*Procedimiento, litigio y representación ante tribunales internacionales*; pág.121.

⁵SupraNota1; párr.88.

⁶Alva,M.(2015).“¿Cuándo utilizar los recursos de reconsideración y de apelación en materia administrativa?” En *BlogPUCP*; párr.14.

⁷RptaAc.51.

⁸SupraNota6; párr.14.

medio procesal sumario y eficaz⁹. Es decir, Rex no podía interponer un amparo pues ya existía una estructura procesal idónea para tutelar su situación jurídica en específico: un PCA, que si bien era un recurso idóneo, devenía en ilusorio en la práctica; lo cual se replica para el proceso de amparo.

11. Por lo tanto, en mérito a la acumulación de facultades jurisdiccionales, disciplinarias y de gobierno que concentra la CS –que sitúa en un escenario de desprotección a jueces sometidos a procesos disciplinarios, como Rex–, los recursos disponibles en Fiscalandia devienen en ilusorios, y por ende en inefectivos e inadecuados¹⁰. En consecuencia, ha quedado demostrado que el peticionario no tenía la obligación de agotarlos.

1.2 Respeto de la peticionaria Magdalena Escobar

12. Fiscalandia alegó que el proceso de nulidad de acto administrativo iniciado por Escobar se encontraba en trámite al momento de interponer su petición ante la CIDH el 01/08/2017; no obstante, la CS haciendo uso de su cuestionada facultad de atracción, emitió sentencia de fondo el 02/01/2018 sobre la demanda de nulidad interpuesta; por lo que, para el 30/12/2018 en que la CIDH declaró admisible la petición, la máxima instancia del PJ fiscalino ya se había pronunciado, agotando entonces los recursos internos en el momento procesal oportuno para la verificación de los requisitos de admisibilidad; ello en mérito a que el art. 46.1.a) de la CADH no exige que los recursos internos sean agotados antes de presentar la petición, sino antes de que la CIDH emita su informe de admisibilidad¹¹.

13. Por otro lado, la agencia estatal podría alegar:

⁹Vargas,A.(1982).“Naturaleza jurídica del amparo en la jurisprudencia constitucional”. En *Revista Española de Derecho Constitucional*; N°6; párr.9.

¹⁰CorteIDH(2011).*Caso Mejía Idrovo Vs. Ecuador*; párr.91.

¹¹CorteIDH(1997).*Caso Castillo Páez Vs. Perú*; párr.52,54,55.

- i) Que frente a su destitución, Escobar, debió acudir a la Asamblea Legislativa para objetar la decisión del Presidente; no obstante, constitucionalmente solo la propia Asamblea está legitimada para accionar tal recurso y no lo hizo.
- ii) Que el recurso que debió interponerse era un amparo; sin embargo, en mérito a su residualidad, solo se podrá accionar si la defensa del derecho no puede lograrse a través de la vía judicial ordinaria¹²; además, si se busca cuestionar la actuación de la administración debe acudirse al PCA ya que cuenta con una adecuada etapa probatoria¹³, necesaria para analizar la validez de la convocatoria pública.

1.3 Respeto de las peticionarias Maricruz Hinojosa y Sandra Del Mastro

14. Las peticionarias agotaron en última instancia, el recurso estatal idóneo: el proceso de amparo, en tanto pudo haber protegido la situación jurídica infringida¹⁴, considerando que es un instrumento excepcional¹⁵ que brinda tutela de urgencia y tiene como objeto reponer las cosas al estado anterior a la violación¹⁶ del contenido esencial de un DDFP¹⁷, tutela que no pudo ser garantizada por el proceso ordinario de nulidad en tanto de la pretensión de las peticionarias, se desprende que alegaban la vulneración al contenido constitucionalmente protegido de los derechos al debido proceso y de acceso en condiciones de igualdad a un cargo público, es decir: la tutela jurisdiccional efectiva en su dimensión subjetiva¹⁸; y la participación en la función pública¹⁹, respectivamente.

¹²Castillo,L.(2005).*Alternatividad y excepcionalidad en los procesos constitucionales*; pág.28,29.

¹³TCPerú(2005).Sentencia N°2802-2005-PA/TC; fundamento6.

¹⁴CorteIDH(2015).*Caso Comunidad Garífuna de Punta Piedra Vs. Honduras*; párr.31.

¹⁵Landa,C.(2005).*El amparo en el nuevo Código Procesal Constitucional*; pág.363.

¹⁶Código Procesal Constitucional de Perú; Art.1.

¹⁷Eguiguren,F.(2006).*El amparo como proceso “residual” en el Código Procesal Constitucional peruano*; pág.377.

¹⁸SupraNota15; pág.446,449.

¹⁹TCPerú(2005).Sentencia N°0025-2005-PI/TC; fundamento45.

15. El Estado yerra al aducir que el recurso que debió agotarse era un proceso de nulidad; ya que:

- i) El objeto de los PCA es dejar sin efecto un acto administrativo dictado en contravención al ordenamiento jurídico²⁰, limitándose a efectuar un análisis formal de los requisitos de validez del mismo, sin examinar la vulneración de los DDDFF alegados. Mas aún, si su CS, al rechazar el RE interpuesto por las peticionarias, reconoció taxativamente que el proceso de nulidad no era un recurso adecuado porque no podía objetar los actos de la JNP.
- ii) La Ley de Amparo fiscalina determina que este procede contra toda acción u omisión, por parte de cualquier funcionario, autoridad o persona, que amenace o viole los DDHH, lo cual incluye las decisiones del Presidente y de la JNP, a diferencia del PCA.

16. Por tanto, no existe el deber de agotar recursos no aptos para reparar el daño que se alega²¹, como el PCA que no materializaría la pretensión de las peticionarias.

II. ASUNTOS LEGALES RELACIONADOS CON LA CADH Y OTROS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES APLICABLES

PETICIONARIO MARIANO REX

2.1 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 8.1 en perjuicio de Mariano Rex.

2.1.1 Respeto de la ausencia de independencia en los jueces

17. Desde una *perspectiva institucional*, se proscribe que el sistema judicial y sus integrantes sean sometidos a restricciones indebidas en el ejercicio de su función por órganos ajenos²². En

²⁰Soto,E.(1990).“La nulidad de derecho público en el derecho chileno”. En *Revista de Derecho Público*; N°47; pág.19.

²¹TEDH(1961).*Caso Lawless Vs. Irlanda*; párr.38.

²²CorteIDH(2008).*Caso Apitz Barbera Vs. Venezuela*; párr.55.

Fiscalandía, se evidencia una intromisión en el PJ por parte del Ejecutivo a través de la JNP, puesto que el Presidente elige discrecionalmente a sus miembros de acuerdo a sus intereses políticos y esta entidad elabora la lista de pre-selección de miembros de la CS.

18. Desde una *perspectiva individual*, se requiere que el juez no se encuentre sometido a presiones indebidas por parte de magistrados que ejercen funciones de revisión o apelación²³ como ocurre con la CS:

i) Que en virtud a su concentración de facultades, manipula la conformación de todas las cortes regionales y rota jueces repentinamente, en favor de los intereses de su Presidente Ángel Lobo y de la élite política fiscalina.

19. Ello limita *de facto* la impartición de justicia de forma independiente por parte de jueces jerárquicamente inferiores, quienes con temor observan que sus colegas son arbitrariamente destituidos, y por ende, se abstienen de controvertir a su superior²⁴. Es así que cuando Rex actuó con plena independencia, fue sancionado no por una inconducta funcional sino por fallar en contra del criterio de la CS, contraviniendo la recomendación de la CIDH de no iniciar PADs por actuaciones relacionadas con el criterio jurídico que desarrollen los operadores de justicia en sus resoluciones²⁵.

ii) Que en mérito a su facultad de atramiento, indica el inicio de procesos disciplinarios a los jueces que no fallen bajo un determinado criterio conveniente a sus intereses.

20. Al respecto, Rex fue sometido a un PAD bajo el pretexto de no haber motivado debidamente la sentencia del amparo interpuesto por Obregón, hecho que en realidad, escondía motivaciones

²³SupraNota22; párr.55.

²⁴CorteIDH(2009).*Caso Reverón Trujillo Vs. Venezuela*; párr.81.

²⁵CIDH(2013).*Garantías para la independencia de las y los operadores de justicia*; párr.22.

políticas pues la pretensión del titular del Poder Ejecutivo era estrictamente política: inaplicar la prohibición constitucional de reelección. Dicho amparo debió ser examinado por una de las Salas de Apelaciones de Berena; sin embargo, fue atraído y resuelto por la CS.

21. A propósito, la facultad de atracción sólo puede existir en países con estructura federal y dualidad de jurisdicciones donde se reconoce que es excepcional²⁶ y exclusivamente opera en el ámbito penal. En contraste, en Fiscalandia, para su ejercicio únicamente se requiere que “la controversia sea de interés general o gran impacto social” supuestos muy subjetivos, pasibles de ser interpretados extensivamente acorde al criterio de cada magistrado de la CS; como consecuencia de la no regulación de situaciones puntuales que ameriten su ejercicio, en una ley de desarrollo constitucional como la Ley Orgánica del PJ.

2.1.2 Respeto de la ausencia de imparcialidad en los jueces

22. Desde una perspectiva subjetiva, si el juez ha hecho que el caso sea asignado a él por razones personales, permite conocer sus intereses o motivaciones personales en un asunto determinado²⁷. Cuando Obregón apela la sentencia emitida por Rex, en vez de seguir un *iter procesal* regular y ser revisado en segunda instancia, este caso es atraído por la CS, logrando que el caso termine dentro de su jurisdicción para emitir una sentencia favorable a Obregón y paralelamente disponer el inicio de una investigación en contra de Rex por no fallar de acuerdo al criterio asumido por el tribunal de alzada.

23. Objetivamente, se debe determinar si hay hechos averiguables que puedan suscitar dudas respecto de su imparcialidad²⁸ como las numerosas acusaciones contra el Presidente de la CS –

²⁶Beltrán, M. (2016). “La facultad de atracción como mecanismo excepcional de alteración del reparto de competencias jurisdiccionales en materia penal”. En *Justicia Constitucional*; N°20; págs.33,68.

²⁷CorteIDH(2012). *Caso Atala Riffo Vs. Chile*; párr.234.

²⁸TEDH(2004). *Caso Pabla KY Vs. Finlandia*; párr.119 & TEDH(2002) *Caso Morris Vs. Reino Unido*; párr.58.

titular del órgano sancionador del peticionario– por conformar juzgados en la Amazonía para beneficiar a empresas extractivas ilegales.

24. La CIDH reconoció en un caso análogo, que la CS Chilena al revisar en segunda instancia, la sanción que impuso primigeniamente, ya tenía una posición y decisión tomada y por tanto, se incumplía el requisito de imparcialidad, pues el órgano instructor y sancionador era el mismo²⁹. Sobre el particular, si bien la CS no lleva a cabo el PAD, la investigación es accionada a raíz de su indicación y pre-calificación de la presunta falta. Por otro lado, en la plataforma fáctica no consta que los jueces que indicaron el inicio de la investigación, se hayan abstenido de votar en la resolución de pleno que dispone su destitución.

2.1.3 Respetto de la ausencia de debida motivación que amerite el inicio de un PAD

25. La motivación de una sentencia permite que el órgano de apelación, critique la resolución y realice un examen sobre el fondo de la cuestión la cuestión³⁰; en ese sentido, no es posible que el *A quo* lo haga si los criterios del juez de primera instancia no son claros. El tribunal de alzada tiene la facultad de revocar o modificar la decisión impugnada por haberse incurrido en errores de apreciación del derecho (errores *in iudicando*); o la facultad de nulificar la sentencia si se ha incurrido en un vicio del procedimiento como la ausencia de debida motivación (errores *in procedendo*), siendo que estas no pueden ser mezcladas y utilizadas indistintamente³¹.

26. Sin embargo, en este caso la CS emite un fallo revocatorio que cambia el sentido de la decisión previa y a su vez, indica el inicio de un PAD contra Rex por supuestamente no haber motivado su

²⁹CIDH(2018).Informe de Fondo.Nº21/18; párr.72.

³⁰CorteIDH(2011).*Caso López Mendoza Vs. Venezuela*; párr.148.

³¹TCPerú(2013).Sentencia N°0537-2013-PA/TC; párr.16,17.

decisión apropiadamente. En este hipotético negado, correspondía que la CS, anulándola, devolviese el caso a la jurisdicción del peticionario para que emita nuevo pronunciamiento considerando las observaciones del *A quo* respecto de los supuestos errores en la motivación. Entonces, no resulta congruente que la CS alegue que Rex no motivó su sentencia, cuando supuestamente en mérito a tal motivación, es que se decidió revocar el sentido del fallo.

27. La sentencia de Rex cumple con la función *extraprocesal* del deber de motivación, al establecer juicios racionales y objetivos sujetos al principio de publicidad; y *endoprocesal*, ya que sus argumentos son conformes al ordenamiento jurídico fiscalino, permitiendo que Obregón apelara por su inconformidad con lo esgrimido³². Así, la motivación efectuada por el peticionario se ajusta a estándares regionales e internacionales pues:

i) Realiza una apreciación completamente válida al sostener que “*el derecho a elegir y ser elegido no era absoluto y, por lo tanto, podía ser limitado por otros principios constitucionales, como el de alternancia en el poder*”³³.

Fiscalandia es una democracia inestable al haber sido gobernada 20 años por el tres veces reelegido exPresidente Santa María, quien fue derrocado luego de un golpe de Estado. Entonces, resulta razonable que analizando el contexto democrático-institucional, Rex concluya tras efectuar un test de ponderación apropiado e idóneo, que la reelección no era procedente, considerando que el derecho a ser elegido es pasible de límites objetivos y razonables que restrinjan el ejercicio arbitrario del poder y garanticen la separación de poderes³⁴.

ii) El referido test es congruente con la posición de la Comisión de Venecia al sostener que la

³²Catillo,J.(2014).*Las Funciones Constitucionales del deber de motivar las decisiones judiciales*; pág.14.

³³RptaAc.1.

³⁴ComVenecia(2018).*Informe sobre los límites a la Reelección Parte I – Presidentes*; párr.96.

limitación a la reelección es *legítima* pues contribuye a la promoción de derechos políticos asegurando la equidad entre los candidatos y protegiendo al electorado de presiones de los funcionarios en cargo³⁵; la decisión es *idónea y necesaria* considerando que el Presidente tiene la obligación de hacer valer la Constitución y por ende, no puede exigir sus derechos políticos en contra de esta³⁶; y finalmente es *proporcional strictu sensu* ya que mantener la prohibición constitucional de reelección supone un respeto irrestricto al Estado de Derecho e institucionalidad.

- iii) Ni Rex ni la CS tenían la facultad de eliminar el precitado límite constitucional ya que para ello se debe seguir un procedimiento de reforma constitucional sujeto a escrutinio y debate público³⁷. En este contexto, la fundamentación debió ceñirse a criterios objetivos y que atiendan a un proceso regular de reforma constitucional. Así, la edad o popularidad son variables que no pueden ser valoradas en el test de ponderación ya que la pretensión del Presidente no es pasible de ser legitimada con la decisión de “las mayorías”³⁸.

28. Por otro lado, el PAD en contra peticionario no supera el test de proporcionalidad en tanto la sanción de destitución no perseguía una *finalidad legítima*, al estar motivado por cuestiones políticas no vinculadas a su función como operador de justicia. La medida no fue *idónea* pues el orden para imponer sanciones disciplinarias a los jueces debe ir desde la amonestación, suspensión y en *última ratio* la destitución, debiéndose examinar la gravedad de la falta³⁹. Tampoco era una medida *necesaria* pues la ausencia de debida motivación es un error *in procedendo* y no una falta grave que justifique la imposición de la sanción más severa. Por último, *no fue una medida*

³⁵TEDH(1997).*Caso Gitonas Vs. Grecia*; párr.39.

³⁶SupraNota34; párr.96.

³⁷SupraNota34; párr.96.

³⁸SupraNota34; párr.1.

³⁹Ley Orgánica del PJ de Perú, Art.52,55 & Ley Orgánica del PJ de Argentina, Art.74.

proporcional strictu sensu, ya que no se ha demostrado el “carácter grave e inexcusable” de la presunta falta al deber de motivación que exige el art. 55 de la Ley Orgánica del PJ para ser considerada grave.

2.2 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el art. 25 en perjuicio de Mariano Rex

29. El Estado debe proveer recursos internos incorporando el principio de la efectividad de los medios procesales⁴⁰ conforme a las garantías del debido proceso⁴¹, debiendo ser capaz de producir el resultado para el que ha sido concebido⁴². Así, la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones de los derechos reconocidos por la Convención, constituye una violación *per se*⁴³. Este supuesto se ha configurado respecto de Rex, pues el ordenamiento jurídico fiscalino no prevé mecanismos eficaces para que los jueces fiscalinos –cualquiera fuese su nivel o especialidad– puedan cuestionar la imposición de sanciones de suspensión o destitución en el marco de un PAD, siendo que cualquier recurso disponible los conduce a un fallo de la CS.

30. La identidad entre el órgano sancionador y el que finalmente decide sobre el recurso judicial o administrativo que se pueda interponer, constituye una vulneración al derecho a un juez imparcial y por tanto, a un recurso efectivo y adecuado⁴⁴; consecuentemente el PAD, el amparo y la reconsideración administrativa para Rex hubiesen devenido en ilusorios por su inutilidad práctica⁴⁵, infringiendo así, el estándar de que todas las decisiones disciplinarias que afecten el

⁴⁰SupraNota2; párr.24.

⁴¹CorteIDH(2009).*Caso Radilla Pacheco Vs. México*; párr.295.

⁴²SupraNota1; párr.66.

⁴³CorteIDH(2005).*Caso Yatama Vs. Nicaragua*; párr.168.

⁴⁴SupraNota29; párr.73.

⁴⁵SupraNota3; párr. 137.

status de los jueces, deberían poder ser revisadas por otro órgano judicial independiente⁴⁶.

31. Por otro lado, descartando a la reconsideración por la propia naturaleza y estructura del recurso y, al amparo por su residualidad⁴⁷; si bien en abstracto el PCA pudo ser un recurso idóneo y eficaz, pues de haber procedido con todas las garantías, hubiese permitido que la situación jurídica de Rex sea nuevamente revisada; siendo que el peticionario es juez, su ejercicio supone graves dificultades pues la propia CS confirmará su decisión previa de destitución –ya sea en última instancia o atrayendo el caso– tornando el PCA en ilusorio.

32. El Estado incumple su deber de prever en su régimen disciplinario tanto la posibilidad de recurrir el fallo ante un superior jerárquico que realice una revisión de aspectos de hecho y de derecho –en vía administrativa–; como de asegurar un recurso jurisdiccional idóneo y efectivo para analizar violaciones a derechos dentro del PAD –en vía judicial⁴⁸–; denotando la ineficacia práctica de estos tres eventuales recursos, siendo que un mismo órgano concentra tantas funciones que termina por convertir en ilusorio –por ende, inefectivo e inadecuado– cualquier recurso que pudiera ser planteado.

PETICIONARIA MAGDALENA ESCOBAR

2.3 Respecto de la vulneración del derecho consagrado en el art. 8.1 en perjuicio de Escobar

⁴⁶ONU.ConsejodeDDHH(2011).*Informe de la Relatora Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*; párr.120.

⁴⁷SupraNota12; pág.28,29.

⁴⁸SupraNota25; párr.238.

2.3.1 En el procedimiento de destitución

i) Respeto de la ausencia de imparcialidad

33. La imparcialidad en materia disciplinaria, implica que el juzgador no tenga una posición tomada respecto de la controversia que resuelve⁴⁹ y sea ajeno a intereses políticos y sociales⁵⁰. Su ausencia debe ser probada mediante fácticos concretos⁵¹.

34. Obregón destituye *de facto* a Escobar a través del tweet de fecha 15/09/2017 en que designa a Martínez como nuevo Fiscal General desde su cuenta oficial, pues este contiene un acto administrativo – por el cual una autoridad adopta una decisión– y que al ser publicado a través de un medio electrónico, solo debe verificarse su autenticidad⁵².

35. Así, la destitución de Escobar se basó en motivos políticos vinculados a los intereses personales del Presidente, puesto que el procedimiento inició dos días después y como consecuencia de que creó la Unidad Especial para investigar los delitos de corrupción y tráfico de influencias derivados de los META Correos, que involucraban a personas directamente relacionadas al Presidente como Pedro Matalenguas, su asesor político, y Manuel Obregón, su hermano. Siendo este el hecho concreto que acredita la ausencia de imparcialidad de la autoridad política.

ii) Respeto de la identidad entre la autoridad instructora y sancionadora

36. Para garantizar el debido proceso, se debe reforzar la diferencia estructural entre la autoridad instructora y la sancionadora⁵³, dualidad que debe ser garantizada necesariamente en la destitución

⁴⁹CorteIDH(2005).*Caso Palamara Iribarne vs. Chile*; párr.146.

⁵⁰CCColombia(1997).Sentencia N°T-297/97; párrafo 2.2.e).

⁵¹CorteIDH(2016).*Caso Duque Vs. Colombia*; párr.165.

⁵²Ortega,L.(2018).*El acto administrativo en los procesos y procedimientos*; pág.23.

⁵³Ministerio de Justicia de Perú(2017).*Guía práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador, actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*; pág.37.

de un Fiscal. Así, México⁵⁴ y Paraguay⁵⁵ estipulan que la Cámara de Diputados es la encargada de investigar los cargos que se imputan y será la Cámara de Senadores quien determinará la destitución del Fiscal General. Perú⁵⁶, Estado unicameral como Fiscalandia, establece que la Subcomisión de Acusaciones Constitucionales investigará las supuestas faltas y sustentará su informe, si así lo aprueba la Comisión Permanente, ante el Pleno del Congreso, quien finalmente decidirá el futuro del Fiscal.

37. En conclusión, para la destitución de altos funcionarios, se debe contar con dos órganos colegiados distintos para la investigación y sanción. En contraste, en Fiscalandia, una sola persona –el Presidente de la República– concentra las facultades instructoras y sancionadoras; vulnerando las garantías mínimas del debido proceso.

iii) Respecto de la ausencia de debida motivación

a) La destitución no puede ser sustentada en supuestos motivos de corrupción

38. El tweet presidencial de fecha 14/06/2017 sugirió que Escobar formaba parte la red de corrupción en Fiscalandia y consecuentemente debía ser sustituida. Sin embargo, de los hechos del caso no se advierte que Magdalena haya estado involucrada en algún acto de corrupción, por el contrario, es ella quien tiene la iniciativa de desarticular la aludida red de corrupción creando la Unidad para investigar los delitos que derivan de los META Correos.

b) La destitución no puede ser sustentada en la supuesta transitoriedad de su cargo

⁵⁴Constitución de México(1917); Art.76.

⁵⁵Constitución de Paraguay(1992); Art.225.

⁵⁶Constitución de Perú(1993); Art.99.

39. El DPE del 14/06/2017 señaló que el actual mandato de Magdalena era transitorio y por lo tanto era necesario sucederla; no obstante, para tal momento, este se encontraba plenamente vigente. Así, es nombrada el 01/09/2005 como Fiscal General por un periodo de 15 años; posteriormente, la nueva Constitución de 2007 en su 9°DT establece que “aquellos que se encuentren ejerciendo la titularidad de los órganos de control lo harán de forma transitoria hasta que se elija a una nueva persona que ocupe ese cargo de forma permanente”. El 20/03/2008 mediante DP, amparándose en la 9°DT, Escobar es ratificada en su cargo, confirmando el acto jurídico de su nombramiento por 15 años.

40. Es decir, la transitoriedad en el mandato de Magdalena debe ser entendida como el ejercicio provisional del cargo por un periodo de 15 años hasta que se elija a su sucesor permanente; y no como la ausencia de una fecha que determine el fin de su mandato, que justifique su remoción repentina. Así en la práctica, la duración mínima de ese periodo de transitoriedad respeta el tiempo por el cual fueron originalmente designados para ocupar sus cargos los titulares del Poder Contralor –como los miembros del Consejo de la Judicatura y la Defensora de los Habitantes de Fiscalandía– quienes fueron reemplazados solo después de concluir dicho período⁵⁷. Por tanto, Escobar debió ejercer el cargo del 2005 al 2020.

41. Sobre el particular, Fiscalandía incumple la recomendación de la CIDH al no establecer reglas sobre la naturaleza y duración de los cargos públicos en las altas esferas del poder, considerando que los nombramientos provisionales constituyen una excepción a la regla⁵⁸ pues genera que sean vulnerables a presiones de quienes deciden sobre sus destituciones⁵⁹.

⁵⁷RptaAc.62.

⁵⁸CorteIDH(2011).*Caso Chocrón Chocrón Vs. Venezuela*; párr.107.

⁵⁹SupraNota24; párr.117.

c) La destitución no puede ser sustentada en causa grave y justificada.

42. La agencia estatal podría alegar que la remoción de Escobar tenía amparo constitucional (Art. 103) al atender a una causa grave y justificada; no obstante, no ha concurrido ninguno de los mencionados supuestos desarrollados por la Ley Orgánica de la Fiscalía General (incapacidad física o moral; cometer o permitir la comisión de graves violaciones a los DDHH; condena por delito doloso; infracciones graves a la Constitución y leyes fiscalinas; y utilización ventajosa de información confidencial o reservada). Asimismo, el Estado no ha invocado taxativamente ni ha justificado alguna de las precitadas causales.

iv) Respecto de la vulneración a su derecho a la defensa

43. El derecho a la defensa implica que la persona investigada pueda dar sus descargos y fijar posición sobre la causa controvertida⁶⁰ desde el inicio del proceso⁶¹. En este caso, dada la informalidad de los actos administrativos de inicio del PAD e imposición de la sanción de destitución; la peticionaria, en ningún momento fue notificada *i)* con las causales de las faltas que se le imputaban, *ii)* con medios de prueba que las sustenten, ni *iii)* con los fundamentos jurídicos ni fácticos para la imposición de la sanción; en consecuencia, estuvo impedida de formular sus descargos, no contó con la defensa técnica correspondiente, y tampoco pudo cuestionar en vía administrativa la referida sanción pese a que la CIDH desaprueba que la decisión final del órgano disciplinario sea definitiva y que contra ella no proceda recurso alguno⁶².

2.3.2 En el proceso de nulidad

i) Respecto de la ausencia de independencia institucional en los jueces

⁶⁰CorteIDH(2009).*Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela*; párr.29.

⁶¹CorteIDH(2015).*Caso Ruano Torres Vs. El Salvador*; párr.209.

⁶²Ley Orgánica del Ministerio Público de Paraguay; Art.86.

44. Se debe respetar la separación de poderes⁶³ y la absoluta independencia del PJ respecto de cualquier órgano del Estado, proscribiendo la intromisión del Poder Ejecutivo en este⁶⁴, tal como sucede en Fiscalandía a través de la JNP ya que el Presidente la conforma de acuerdo a sus intereses políticos y esta elabora la lista de pre-selección de miembros de la CS.

45. Así, en vista que para el Presidente, la destitución de Escobar era de especial conveniencia por ser la encargada de investigar la corrupción y tráfico de influencias en Fiscalandía, una vez más la CS ejerce su facultad de atracción y cuestionablemente termina por emitir sentencia de fondo el 02/01/2018, en lugar del juez natural competente.

ii) Respetto de la ausencia de una debida motivación.

46. La debida argumentación de un fallo permite identificar ciertamente los hechos, motivos y normas que originaron la decisión⁶⁵. En ese sentido, la 2º Sala que resolvió la apelación al concesorio de la MC, la denegó sin esgrimir argumentos suficientes pues la MC solicitada cumplía con los 3 requisitos concurrentes para su concesión; a saber:

i) *Verosimilitud en el derecho*, es decir, certeza suficiente de la existencia del derecho que se invoca⁶⁶; así, existen suficientes fundamentos jurídicos para demostrar que la convocatoria no respetó la vigencia del mandato de Escobar como Fiscal General.

ii) *La razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la pretensión*⁶⁷; consecuentemente, la suspensión de la convocatoria constituía una medida justificada y proporcional para preservar la estabilidad en el cargo de la Fiscal General del Estado.

iii) *Peligro en la demora*, o sea, el temor fundado de Escobar de que la situación jurídica resulte

⁶³CorteIDH(2015).*Caso López Lone Vs. Honduras*; párr.194.

⁶⁴CIDH(2011).*Informe Anual 2011*; párr.5,215.

⁶⁵TEDH(1992).*Caso Hadjianastassiou Vs. Grecia*; párr.44.

⁶⁶Jinesta,E.(2008).*El nuevo PCA*; pág.138-143.

⁶⁷TCPerú(2004).*Sentencia N° 2235-2004-AA/TC*; párr.6.

irreparable mientras se dicte la sentencia⁶⁸, pues ya se habrían ejecutado todas las etapas de la convocatoria finalizando en la elección de un nuevo Fiscal General, como sucedió en el presente caso; por lo que no podría garantizarse su estabilidad en un cargo en el que ya ha sido sucedida.

47. Por otro lado, los argumentos de la CS en la sentencia de improcedencia del 02/01/2018 fueron:

- i) *Que la elección de Martínez como Fiscal General generó una situación de hecho imposible de revertir mediante el proceso de nulidad interpuesto*; al respecto, esta representación coincide con que la pretensión de Escobar no podía ser materializada para el momento de la emisión de tal sentencia, pero no por la estructura del PCA; sino por el propio accionar del Estado que tras la denegación de la MC solicitada, tornó en irreparable el derecho de Magdalena.
- ii) *Que de amparar su pretensión, se podría afectar derechos de terceros que no han tenido la oportunidad de ejercer su derecho de defensa*; dicho fundamento es erróneo, ya que aquellos terceros que eventualmente pudieron alegar verse afectados con los efectos de la sentencia, no solicitaron voluntariamente su intervención en el proceso⁶⁹; ni la CS hizo uso de tal potestad basada en el principio de dirección e impulso de oficio⁷⁰, para hacer comparecer a estos terceros, en ninguna etapa procesal.

2.4 Respecto de la vulneración del derecho consagrado en el art. 25 en perjuicio de

Escobar

⁶⁸SupraNota66; pág.196.

⁶⁹Granada,P.(1996).“El litisconsorcio en el proceso civil”. En Revista *Ius et Veritas*; N°52; pág.203.

⁷⁰Prado,R & Zegarra,O.(2016).“Litisconsorcio e Intervención de Terceros en el Proceso Civil”. En Revista *Ius et Veritas*; N°52, pág.301.

48. Los Estados deben proporcionar recursos eficaces, capaces de dar respuesta a la vulneración de derechos⁷¹, debiendo abordar sustancial o materialmente lo pedido⁷². Así, mediante la concesión de las MC, se garantiza la efectividad de la sentencia⁷³ y la satisfacción material de un derecho⁷⁴; sin ellas, procesos como este, resultarían inocuos y el fallo meramente ilusorio⁷⁵.

49. En este caso, la demanda de nulidad de acto administrativo, si bien fue un recurso idóneo, en la práctica no fue efectivo, ya que desde que se denegó injustificadamente la MC solicitada, se imposibilitó la materialización de la pretensión de Escobar, tornando en irreparable la vulneración de sus derechos en tanto el único mecanismo apropiado y oportuno para salvaguardarlos procesalmente era a través del concesorio de la MC; por ende, una sentencia posterior –favorable o no– carecía de eficacia práctica ya que la convocatoria se llevó a cabo y se eligió a un nuevo Fiscal General.

2.5 Respetto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 24 en relación al artículo 23.1.c en perjuicio de Escobar

50. La igualdad es la ausencia de discriminación⁷⁶ de hecho o de derecho, prohibida en toda normativa interna que se apruebe dentro de un Estado⁷⁷. Existe discriminación directa cuando una persona es tratada de manera menos favorable que otra en una situación análoga⁷⁸. Esta representación, demostrará que el DPE del 14/06/2017 en mérito al cual se convocó a una JNP

⁷¹CorteIDH(2016).*Caso Maldonado Ordóñez Vs. Guatemala*; párr.109.

⁷²CCColombia(1992).Sentencia T-495/92; párr.31.

⁷³TCPerú(2005).Sentencia N°0023-2005-PI/TC; fundamento38.

⁷⁴CCColombia(1995).Sentencia C-431/95; párr.3.

⁷⁵CCColombia(2002).Sentencia C-482/02; párr.23.

⁷⁶TEDH(1986).*Caso Lithgow Vs. Reino Unido*; párr.43.

⁷⁷CorteIDH(2003).OC-18/03; párr.100.

⁷⁸*The Equality Ombudsman of Sweden*(2018). “¿Qué es discriminación?” & Consejo de la Unión Europea(2000) *Establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación*; Art.2.a.

para elección de Fiscal General, señalando que el mandato de Escobar era transitorio; no supera el test de igualdad:

- i) *Hay una diferencia de tratamiento entre situaciones análogas*⁷⁹. Los titulares de los órganos de control –incluida Escobar, los integrantes del Consejo de la Judicatura y la Defensora de los Habitantes de Fiscalandía– fueron ratificados en sus puestos a través del DP del 20/03/2008 de conformidad a la 9ªDT de la Constitución de 2007 que aludía a una transitoriedad que como hemos sostenido, en la práctica respetó el tiempo de vencimiento de sus mandatos originales. Así, los integrantes del Consejo de la Judicatura y la Defensora de los Habitantes fueron reemplazados al culminar sus mandatos primigenios, incluso ésta última, ejerció sus funciones 3 años más. Así la norma efectuó un trato diferenciado respecto de Escobar y los demás titulares de los órganos de un mismo poder estatal.
- ii) *La diferencia no tiene una justificación objetiva y razonable*⁸⁰, pues como se ha demostrado precedentemente no existen fundamentos jurídicos ni fácticos⁸¹ para la promulgación del referido DPE; así el estándar establece que se debe respetar el periodo por el cual se ha sido designado para ejercer un cargo público⁸², en el caso de Magdalena, 15 años; y se requiere que toda actuación disciplinaria contra un Fiscal, observe parámetros objetivos⁸³, lo cual no ocurrió pues la destitución de Escobar obedeció a intereses políticos y personales de Obregón.
- iii) *No hay proporcionalidad entre los medios empleados y el objetivo que se persigue*⁸⁴. Se infiere que tras la destitución de la peticionaria, la erradicación de la corrupción en

⁷⁹CIDH(2000).Informe de Fondo.Nº73/00; párr.37.

⁸⁰TEDH(1978).Caso *Marckx Vs. Bélgica*; párr.32.

⁸¹CorteIDH(2014).Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana; párr.57.

⁸²ONU.ComitédeDDHH(2007).Observación General Nº32; párr.19.

⁸³ONU(1990).Directrices sobre la función de los fiscales; Directriz Nº22.

⁸⁴CorteIDH(2005).Caso *García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú*; párr.106.

Fiscalandía sería una tarea prioritaria. No obstante, a diferencia de Escobar –quien en tan solo 2 meses y 2 días desde la creación de la Unidad Especial, presentó la denuncia penal correspondiente y anunció nuevos testigos claves que involucrarían a las altas esferas del poder–, desde la designación de Martínez hace 2 años y 6 meses, los avances en el caso no han sido significativos, pues aún no se ha emitido sentencia de primera instancia y no se ha informado sobre el desarrollo de las investigaciones ni sobre las cruciales declaraciones de dichos testigos.

51. Por otro lado, la víctima puede invocar la violación de otros derechos distintos a los comprendidos en el Informe de Fondo N°12/19, mientras se circunscriban al marco fáctico del proceso⁸⁵, así el derecho de defensa del Estado no se verá afectado⁸⁶, considerando además que la Corte puede sentenciar libremente de acuerdo a su propia apreciación sin estar vinculada a la decisión de la CIDH⁸⁷. Al respecto, conforme a la facultad de *locus standi in iudicio*, el momento procesal oportuno para alegar otros derechos vulnerados es en el escrito de demanda⁸⁸.

52. Así, el trato diferenciado no justificado en perjuicio de Magdalena, anteriormente acreditado, consecuentemente vulneró su derecho de permanencia en el cargo público en condiciones de igualdad y no discriminación consagrado en el art. 23.1.c⁸⁹, que implica no ser removida intempestivamente sin razones objetivas acreditadas⁹⁰. Ello forma parte de la garantía de la inamovilidad en el cargo⁹¹, vigente hasta el vencimiento del período para el cual fue nombrada y cuya vulneración fue alegada por la peticionaria desde la interposición de su demanda de nulidad.

⁸⁵CorteIDH(2003).*Caso Cinco Pensionistas Vs Perú*; párr.155.

⁸⁶SupraNota58; párr.134.

⁸⁷CorteIDH(2002).*Caso de los 19 Comerciantes Vs. Colombia*; párr.27.

⁸⁸CorteIDH(2008).*Caso Yvon Neptune Vs. Haití*; párr.18.

⁸⁹TEDH(1998).*Caso Pastukhov Vs. Bielorrusia*; párr.7,9.

⁹⁰Canova,A. & Herrera,L(2016).“Instigación pública y libertad de expresión en Venezuela”. En *Revista Internacional de DDHH*, Vol6; pág.156.

⁹¹SupraNota24; párr.79.

53. El derecho de permanencia en las funciones públicas en condiciones de igualdad protege la participación directa en el diseño, implementación, desarrollo y ejecución de las directrices políticas estatales. Por lo tanto, el Estado debió generar condiciones y mecanismos óptimos para que los derechos políticos de Escobar puedan ser ejercidos efectivamente⁹² y no vulnerarlos al ejecutar una destitución injustificada.

2.6 Respeto de la vulneración del derecho al trabajo conforme al art. 26 en perjuicio de Escobar

54. Escobar invocó la vulneración de su derecho al trabajo desde la interposición de su demanda de nulidad; por lo que en atención a la precitada facultad *locus standi in judicio*, procedemos a demostrarla:

55. A la luz del art. 29 y de conformidad con el art. 26 de la CADH, esta Corte ha analizado el derecho a la estabilidad laboral, el cual es reconocido como justiciable de forma autónoma⁹³. El derecho al trabajo implica no ser privado de forma injusta del empleo⁹⁴, debiendo existir motivos válidos y suficientes para la imposición de esta sanción⁹⁵, caso contrario, supondrá una indemnización o readmisión en el empleo⁹⁶. Así, los fiscales deben gozar de estabilidad laboral para desempeñar óptimamente sus funciones⁹⁷ y no ser separados arbitrariamente de su puesto por haber tomado una decisión que no goce de popularidad⁹⁸.

⁹²SupraNota43; párr.195.

⁹³CorteIDH(2017).*Caso Lagos del Campo Vs. Perú*; párrs.140,143,144.

⁹⁴ONU.ComitéDESCA(2005).*Observación General N°18*; pág.3.

⁹⁵OIT(1971).*Recomendación sobre la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa*; Art.10.

⁹⁶OEA. Protocolo de San Salvador; Art.7.d.

⁹⁷CIDH(2009).*Democracia y DDHH en Venezuela*; párr.229.

⁹⁸ComVenecia(2011).*Informe sobre las normas europeas relativas a la independencia del sistema judicial: Parte II – el Ministerio Público*; párr.19.

56. Como se ha demostrado, la destitución de Escobar no respetó garantías procesales mínimas ni pudo sustentarse en los supuestos motivos sugeridos por su empleador, tales como corrupción, transitoriedad de su cargo, ni causa grave y justificada; por lo que esta es equiparable a un típico caso de despido arbitrario.

57. Como consecuencia del despido, Fiscalandia tampoco indemnizó ni reubicó en su puesto de origen a Escobar, quien al haber ocupado un puesto ordinario y luego uno de confianza, pudo optar por una de estas alternativas⁹⁹. Así, la peticionaria presenta una solicitud para retornar a su despacho fiscal de origen y en vez de ello, Martínez la designa en el distrito de Morena, ubicado a dos horas de Berena con una alta tasa de violencia perpetrada por pandillas, jurisdicción en la que corría grave peligro su integridad física y mental. Este hecho demuestra que su empleador molestó, incomodó y perturbó a la trabajadora, abusando del principio *ius variandi*¹⁰⁰, y por tanto, ejecutó a manera de represalia, actos de hostilidad en su contra.

PETICIONARIAS MARICRUZ HINOJOZA Y SANDRA DEL MASTRO

2.7 Respecto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 24 en perjuicio de Hinojoza y Del Mastro

58. Una ley es discriminatoria cuando no brinda protección igualitaria a quienes se rigen por esta¹⁰¹. Dicha discriminación será indirecta cuando a pesar de aparentar tener un alcance general y no diferenciado¹⁰², genera un impacto desproporcionado¹⁰³ y negativo contra ciertas categorías

⁹⁹TCPerú(2006).Sentencia N°3501-2006-PA/TC; párr.19.

¹⁰⁰CSdePerú(2017).Casación 495-2017-Lima, fundamento6.

¹⁰¹CorteIDH(2018).Caso V.R.P., V.P.C. Vs. Nicaragua; párr. 289.

¹⁰²CorteIDH(2012).Caso Nadege Dorzema Vs. República Dominicana; párr. 235.

¹⁰³CIDH(2010).Informe de Fondo.N°85/10; párr.123.

de personas¹⁰⁴. En ese sentido, no deben ejecutarse disposiciones de carácter administrativo que discriminen *de facto* por motivos prohibidos¹⁰⁵ como razones de género¹⁰⁶.

59. De conformidad con la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), ratificada por Fiscalandía en 1980, la discriminación contra la mujer incluye toda distinción basada en el sexo que tenga por resultado menoscabar el ejercicio de los DDHH de la mujer, en cualquier ámbito de su vida¹⁰⁷.

60. Sobre el particular, para acreditar tal discriminación, se deben aportar datos empíricos que demuestren el sesgo “neutral” encubierto a partir del cual se distingue a la mujer¹⁰⁸. Así, en la etapa de entrevistas, a los 25 candidatos hombres se les formularon preguntas enfocadas en su experiencia y planes laborales; mientras que a Maricruz y Sandra, las únicas dos mujeres que clasificaron en primer y segundo lugar respectivamente a esta fase, solo se les formuló una pregunta a cada una, luego de felicitarlas por su trayectoria; en contraste cuantitativa y cualitativamente, a las formuladas a los otros postulantes de género masculino.

61. Así, Fiscalandía vulneró el derecho de igualdad ante la ley de las peticionarias a través de la aplicación del texto de la “Convocatoria pública para la Elección de Fiscal General” aprobado mediante Acuerdo 001-2001 del 15/07/2017, materializando una discriminación indirecta. Ello repercutió en que no formaran parte de la terna remitida a Obregón, pues se les restringió la posibilidad de demostrar su idoneidad y proficiencia para el ejercicio del cargo, a diferencia de los otros 25 aspirantes hombres quienes tuvieron oportunidad de exhibirse y generar convicción en los entrevistadores respecto de sus aptitudes, méritos y expectativas futuras para acceder al cargo.

¹⁰⁴SupraNota81; párr. 263.

¹⁰⁵SupraNota103; párr.123.

¹⁰⁶SupraNota77; párr.101.

¹⁰⁷ONU(1979).CEDAW; Art.1.

¹⁰⁸CIDH(2007) *Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas*; párr.153.

2.8 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 23.1.c en perjuicio de Hinojoza y Del Mastro

62. En mérito a la precitada facultad *locus standi in iudicio*, esta representación procede a argumentar la violación del derecho a participar activa y directamente en la dirección de los asuntos públicos, en condiciones de igualdad¹⁰⁹ a través de un procedimiento de selección que no garantizó la elección de candidatos de acuerdo a sus capacidades profesionales ni las necesidades de la administración¹¹⁰. Al respecto, se demostrará su vulneración en cada una de las etapas del proceso:

2.8.1 Etapa de evaluación de antecedentes

63. Los procedimientos de selección para desempeñar la función pública deben ser objetivos¹¹¹ a fin de elegir a la persona más idónea para el puesto con base en su mérito personal y su capacidad profesional, garantizando a los candidatos la posibilidad de concursar en igualdad de condiciones¹¹² sin privilegios o ventajas irrazonables¹¹³.

64. El hecho que cada miembro de la JNP califique de acuerdo a su criterio particular y subjetivo, si los postulantes –de los 4 expedientes a su cargo– tenían los méritos suficientes para ejercer el puesto; contraviene el precitado estándar, pues genera que algunos postulantes sean más desfavorecidos que otros; y por consiguiente, no exista igualdad de condiciones al momento de otorgar una puntuación bajo los mismos parámetros objetivos.

¹⁰⁹CorteIDH(2018).*Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela*; párr.111.

¹¹⁰Carta para la promoción de la igualdad en la función pública de Francia (02/12/2008); acápite2.

¹¹¹SupraNota24; párr.73.

¹¹²ONU.ComitédeDDHH(1996).*Observación General N°25*; párr.23.

¹¹³CIDH(2011).*Segundo informe sobre la situación de las defensoras y los defensores de DDHH*; párr.361.

65. Asimismo, la JNP, mediante su Acuerdo Rectificador del 22/08/2017 que dispuso la reducción del puntaje mínimo de 75 a 65 puntos; generó una ventaja injustificada respecto de postulantes que no merecían continuar en el proceso de selección, particularmente Domingo Martínez, quien ocupaba el último puesto con una calificación de 65 y clasificó a la siguiente etapa –para posteriormente ser nombrado Fiscal General– gracias a esta reducción *ad hoc* del puntaje mínimo requerido. Esto afecta directamente a las peticionarias, quienes sí cumplían con el perfil para ocupar el cargo.

2.8.2 Etapa de entrevistas

66. La CIDH sostiene que el régimen de selección –en esta etapa en particular– podría facilitar un alto grado de discrecionalidad por parte de los evaluadores, inobservando criterios y principios en el procedimiento y determinación de las calificaciones¹¹⁴.

67. El haber sido impedidas de demostrar a la JNP su capacidad profesional, aptitudes, proficiencia e idoneidad para el perfil requerido por el cargo, al ser entrevistadas cualitativa y cuantitativamente diferente que el resto de postulantes, en razón de su género; ocasionó que no conformaran la terna remitida a Obregón y consecuentemente vieran transgredido su derecho a acceder a la función pública de Fiscal General en condiciones de igualdad. Ello, pese a que durante todas las etapas previas a las entrevista, demostraron ser las más idóneas ocupando el primer y segundo puesto con 189 y 185 puntos; a diferencia de quienes finalmente conformaron la terna con los puestos 18 (129 puntos), 21 (135 puntos) y 25 (125 puntos); este último correspondiente a Martínez, quien fue elegido Fiscal General.

68. Así, esta crucial etapa del proceso de selección no estuvo dirigida a garantizar que finalmente

¹¹⁴SupraNota25; párr.58,107.

obtenga el cargo, quien tenga mérito y mejor capacidad profesional, sino que al representar un valor del 40% del procedimiento, terminó por excluir a quienes demostraron tenerlos.

2.8.3 Etapa de deliberación y votación para la conformación de la terna

69. La CIDH observa con preocupación que estos procesos de selección pueden llegar a estar motivados por cuestiones de carácter político¹¹⁵. En efecto, pese que a los miembros de la JNP, según el cronograma oficial, disponían de 8 días calendarios para deliberar y votar la conformación de la terna de candidatos a Fiscal General; lo hicieron en tan solo una hora el mismo día en que culminaron las entrevistas, comunicando su elección mediante Conferencia de Prensa.

70. Todo indica que ya tenían la terna conformada mucho antes de esta etapa pues resulta sumamente suspicaz que la JNP haya adoptado la decisión más importante de todo el proceso de selección en 1 de 192 horas de las que disponía para ponderar las calificaciones de 27 entrevistas llevadas a cabo en 15 días calendarios, a fin de decidir por las tres opciones más idóneas para ocupar el cargo, votar democráticamente y computar los votos de los 12 miembros de la JNJ, todo ello en la misma sesión.

2.9 Respeto de la vulneración del derecho consagrado en el art. 13 en perjuicio de Hinojoza y Del Mastro

2.9.1 Respeto de la vulneración a la libertad de expresión en relación a la participación ciudadana en asuntos de interés público

71. Sin una efectiva libertad de expresión, la democracia se desvanece¹¹⁶, el pluralismo y la

¹¹⁵SupraNota25; párr.77.

¹¹⁶CorteIDH(2001).Caso "La Última Tentación de Cristo" Vs. Chile; párr.68.

tolerancia se quebrantan, y los mecanismos de control y denuncia ciudadana se tornan en inoperantes¹¹⁷. Así, el Art. 13.1 vinculado al Art. 23.1.c de la CADH, desarrolla la obligación estatal de propiciar mecanismos de participación en aras de intervenir en la designación de quienes asumirán la dirección de asuntos públicos¹¹⁸.

72. Al respecto, pese a que la Constitución establece la participación de tres ciudadanos en la conformación de la JNP, el Presidente designó a tres funcionarios parte de la administración pública: su Ministro de Justicia, al Defensor de los Habitantes y al diputado León Pinilla¹¹⁹.

73. Por otro lado, varias organizaciones civiles en audiencia pública ante la CIDH, denunciaron la poca transparencia en el desarrollo del proceso de selección, pese a que debe ser abierto al escrutinio social para reducir el grado de discrecionalidad de los evaluadores y la consecuente posibilidad de injerencia de otros poderes. Así, para fortalecer la independencia de los operadores de justicia, la CIDH recomienda incluir a la ciudadanía en la celebración de entrevistas públicas, y otorgarle la posibilidad de impugnar a los candidatos y expresar sus inquietudes¹²⁰; sin embargo, las interrogantes de la ciudadanía fiscalina no fueron consideradas en absoluto.

2.9.2 Respeto de la vulneración al acceso a la información pública

74. El art. 13.1 comprende el derecho a recibir información pública; contemplando excepciones, siempre y cuando el Estado provea una respuesta fundamentada en algún motivo permitido por la CADH¹²¹. Debe ser entregada sin necesidad de acreditar un interés directo para su obtención pues

¹¹⁷CorteIDH(2001).*Caso Olmedo Bustos Vs. Chile*; párr.68.

¹¹⁸CorteIDH(2004).*Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica*; párrs.161,162.

¹¹⁹HC; párr.25.

¹²⁰SupraNota25; párr.80.

¹²¹CorteIDH(2006).*Caso Claude Reyes Vs. Chile*; párr.77.

las autoridades estatales deben regirse por el principio de máxima divulgación¹²².

75. Así, la negativa de brindar la información solicitada se sustentaba en el argumento que la JNP podía calificar “bajo su propio criterio”. Sin embargo, esta alegada excepción no tiene amparo legal ni convencional (art. 13.2), por lo que constituye un hecho vulneratorio.

76. Fiscalandía incumplió con su obligación de transparencia activa –de forma oficiosa¹²³– al no publicar los procedimientos, requisitos, criterios y plazos de la convocatoria¹²⁴, ni aprovechó los pedidos de reconsideración formulados para proveer dicha información. Esta omisión, supone una vulneración tanto para la ciudadanía fiscalina como para las peticionarias en su calidad de postulantes, pues el desconocer los lineamientos, criterios de evaluación e información completa y relevante para el cargo de sus contendores; supone una limitación fáctica a su derecho de impugnar la participación de aquellos que no son idóneos para el perfil requerido.

2.10 Respetto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 8.1 en perjuicio de Hinojoza y Del Mastro

2.10.1 En el procedimiento de selección para el cargo de Fiscal General

i) Respetto de la ausencia de independencia institucional de la JNP

77. En un proceso de selección de operadores de justicia, no deben existir intromisiones en el ejercicio de las funciones del colegiado¹²⁵ por parte de otros poderes estatales que puedan afectar

¹²²CorteIDH(2010).*Caso Gomes Lund Vs. Brasil*; párr.199.

¹²³CorteIDH(2017).OC-23/17; párr.221.

¹²⁴ONU.ConsejodeDDHH(2009).*Informe del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados*, párr.30.

¹²⁵SupraNota22; parr.56.

su actuar independiente¹²⁶. En este caso, el titular del Poder Ejecutivo es quien elige a los miembros de la JNP, a quienes instruye o dirige¹²⁷ para que incluyan a los candidatos de su conveniencia en la terna que será remitida a él mismo, para que finalmente otorgue la investidura a su favorito.

78. Esta no sería la primera vez que el Presidente vulnera la independencia de la JNP pues anteriormente a través de su asesor Matalenguas logró la elección de cuatro de las cinco personas que sugirió para miembros de la Corte de Cuentas, a fin de archivar acciones de control en contra de su hermano.

ii) Respecto de la ausencia de imparcialidad objetiva de la JNP

79. Esta se configura cuando las acciones concretas de la JNP generan temores legítimos o sospechas fundadas sobre su parcialidad¹²⁸ para favorecer la inclusión de Martínez en la terna; a saber: *i)* la reducción del puntaje mínimo de evaluación de antecedentes; *ii)* la entrevista diferenciada por razón de género; *iii)* la no publicación de los puntajes de las entrevistas; *iv)* su incorporación en la terna pese a tener el menor puntaje antes de la entrevista; *v)* el anuncio de su conformación en tan solo una hora; *vi)* el antecedente de que las JNPs permiten que el Presidente influya en sus decisiones (Caso Corte de Cuentas); y *vii)* la sindicación de una red de corrupción y tráfico de influencias en la selección de jueces y fiscales, según la prensa.

iii) Respecto de la ausencia de imparcialidad subjetiva del Presidente

80. Un funcionario público no debe permitir que sus decisiones estén influenciadas por sesgos ni convicciones personales¹²⁹ pues su imparcialidad subjetiva puede verse afectada por motivos de

¹²⁶SupraNota97; párr.180,198.

¹²⁷SupraNota82; párr.20.

¹²⁸CorteIDH(2019).*Caso Álvarez Ramos Vs. Venezuela*; párr.150.

¹²⁹TEDH(1982).*Caso Piersack Vs. Bélgica*; párr.1.

amistad y por razones de interés e incompatibilidad¹³⁰.

81. Así, a pesar de la prohibición constitucional (art. 103) de tener vínculos económicos y partidarios, Obregón designó deliberada y específicamente a Domingo Martínez como Fiscal General, por ser de su especial conveniencia ya que: *i)* este era aportante de su partido político; *ii)* fue consejero jurídico de su hermano en su gestión como alcalde de Berena; *iii)* tenía una relación personal con su familia pues asistió al funeral de su madre; *iv)* tres años después de su designación, la investigación en contra de su asesor político y su hermano (METACorreos), no ha tenido ningún avance significativo; y *v)* cuando este fue jefe del OCI de la Fiscalía General, obstaculizó esta investigación requiriendo *diariamente* información administrativa; pese a que esta acción de control debe realizarse de manera regular y razonable¹³¹ en forma y plazo, permitiendo a los Fiscales desempeñar sus funciones sin obstaculizaciones ni hostigamiento¹³².

iv) Respecto de la ausencia de una debida motivación

82. Toda decisión administrativa que pueda afectar DDHH, debe estar debidamente fundamentada, caso contrario, sería arbitraria¹³³. Así, las peticionarias hasta la fecha, desconocen la motivación de la decisión de la JNP sobre la conformación de la terna remitida a Obregón, como consecuencia de la no publicación de los puntajes obtenidos por los aspirantes en las entrevistas ni de sus actas de deliberación y votación para la terna; por tanto, se ha imposibilitado de someter al escrutinio de las víctimas, si esta motivación satisface o no, los estándares de legitimidad.

83. Se vulneró la garantía de la debida motivación pues el Estado no ha ofrecido una explicación lógica sobre *i)* por qué postulantes que ocuparon los puestos 8, 17 y 25, fueron sospechosamente

¹³⁰San Martín,C.(2003).*Derecho procesal penal*; pág.94

¹³¹Ley de creación de la autoridad nacional de control del Ministerio Público de Perú; Art.51.

¹³²Viñas,J.(2004).“Fundamentos, contenido y derecho comparado de la función de control interno en las entidades locales”. En *Revista REALA*, N°296; pág. 446.

¹³³SupraNota43; párr.152,153.

favorecidos en las entrevistas con los puntajes más altos que les permitieron escalar a los tres primeros lugares y conformar la terna; y *ii*) por qué las peticionarias fueron infrapuntuadas en esta etapa a fin de “justificar” su no elección, cuando la propia Junta les generó una legítima expectativa de conformarla al otorgarles los puntajes más altos de la contienda hasta antes de ser entrevistadas. Ello permite inferir que la convocatoria estuvo dirigida para que específicamente Domingo Martínez conforme la terna y seguidamente sea elegido como Fiscal General.

2.10.2 En el proceso de amparo

i) Respecto de la ausencia de independencia en los jueces

84. Especialmente, un juez constitucional¹³⁴ no debe ser sometido a presiones indebidas por parte de magistrados que ejercen funciones de revisión o apelación¹³⁵. Así, debido al contexto de corrupción, a las intromisiones del Ejecutivo en el PJ, a la facultades de nombramiento del Presidente de la CS, y al hecho de que las decisiones de la CS no solo atiendan a los intereses de sus magistrados sino a los de la élite política fiscalina; se puede inferir que la CS influyó en la decisión de improcedencia de la acción de amparo del 2ºJ Constitucional y la 2ºSala de Apelaciones, así como en el rechazo del RE por parte de la CS, que consecuentemente imposibilitaron la remoción de Martínez como Fiscal General.

ii) Respecto de la ausencia de debida motivación

85. Para otorgar credibilidad a una decisión jurídica¹³⁶, su razonamiento debe exponer de manera lógica los fundamentos que la justifican¹³⁷. Así, la motivación de la primera y segunda instancia

¹³⁴CorteIDH(2001).*Caso Tribunal Constitucional Vs Perú*; párr.78.

¹³⁵SupraNota22; párr.55

¹³⁶CorteIDH(2009).*Caso Tristán Donoso Vs. Panamá*, párr.152.

¹³⁷TCPerú(2005).Sentencia N°6712-2005-HC/TC; fundamento10.

fue insuficiente al formular argumentos incompletos¹³⁸, contraviniendo el principio de congruencia procesal e incurriendo en el vicio “*infra petita*”¹³⁹, pues omitieron pronunciarse sobre la primera pretensión de las peticionarias (nulidad de los acuerdos adoptados por la JNP).

86. Por otro lado, la CS al rechazar el Recurso Extraordinario interpuesto contra la resolución de la Sala, incurrió en el vicio de motivación aparente al ampararse en frases sin sustento fáctico o jurídico¹⁴⁰ y no ofrecer un razonamiento lógico que las sustente:

- i) Sobre la imposibilidad de cuestionar la designación por ser un acto político no sujeto a derecho; cabe indicar que los actos del Poder Ejecutivo –políticos o no– no pueden quedar al margen de la esfera de defensa de los DDFP a través del proceso constitucional de amparo, pues no existen zonas exentas del control constitucional¹⁴¹, caso contrario, se genera un estado de indefensión para el que alega una violación.
- ii) Sobre la imposibilidad de cuestionar vía *proceso de nulidad* actos de la JNP; es el propio Estado, quien descartando la posibilidad de la vía contencioso-administrativa, reconoce indirectamente que la vía del amparo constitucional activada es la adecuada. El Estado debe proporcionar un recurso efectivo contra decisiones emitidas por entidades cuya función es preseleccionar a fiscales¹⁴², caso contrario, estaría reconociendo que no cuenta con un recurso idóneo para salvaguardar el derecho de las peticionarias.
- iii) Sobre que la JNP no forma parte de la administración pública; esta se encuentra subordinada al poder político del Presidente de la República quien decide su conformación,

¹³⁸CCColombia(2010).Sentencia T-589/10; párr.15.

¹³⁹Hurtado,M.(2009).“Cómo se puede manifestar la incongruencia en el proceso civil”. En *Revista Diálogo Jurisprudencial*, pág.133.

¹⁴⁰TCPéru (2006).Sentencia N°3943-2006-PA/TC; párr.4.

¹⁴¹Eto,G.(2013).“El proceso constitucional de amparo en la Constitución de 1993 y su desarrollo”. En *Revista Pensamiento Constitucional*, N°18; pág.253.

¹⁴² TCPéru(2005).Sentencia N°5854-2005-PA/TC; párr.6.

y ejerce la función de dirección de un asunto público al preseleccionar las candidaturas para altos cargos públicos y organismos estatales; por tanto, no cabe duda que forma parte de la administración pública.

- iv) Sobre que la JNP es una “entidad intermedia”; estas son organizaciones libres que surgen en el seno de la sociedad civil, de naturaleza social, deportiva, sindical, etc.¹⁴³, llamadas así porque intermedian entre el ciudadano y el Estado¹⁴⁴. A diferencia de las JNP fiscalinas que se constituyen por decisión política del titular del Poder Ejecutivo, no evidenciándose esa “intermediación” pues su naturaleza es íntegramente estatal.

2.11 Respetto de la vulneración del derecho consagrado en el artículo 25 en perjuicio de Hinojoza y Del Mastro

87. El Estado debe suministrar recursos adecuados y efectivos¹⁴⁵, sustanciados acorde a las reglas del debido proceso legal¹⁴⁶. En este caso, analizar la sinergia de las garantías y protección judicial es trascendental, pues en casos análogos, la Corte determinó la vulneración de ambos derechos por la falta de garantías procesales en el recurso disponible¹⁴⁷.

88. En ese sentido, el recurso de amparo interpuesto por las peticionarias fue idóneo al teóricamente brindar la oportunidad de reparar la vulneración de sus derechos pues *i*) tutela el contenido constitucionalmente protegido de los DDHH¹⁴⁸ alegado por las víctimas, *ii*) brinda la tutela de urgencia requerida, y *iii*) legalmente procede contra toda acción de cualquier funcionario

¹⁴³Constitución de Paraguay(1992); Art. 219.

¹⁴⁴Noticias Iruya Argentina (2011).“El papel de las 'entidades intermedias' en una sociedad sin intermediarios” [19/07/2011] En *Archivo de Noticias Iruya*; párr.1.

¹⁴⁵Burgogue, L.(2015).“El Derecho a un recurso efectivo”. En *Revista de Derecho UNED*, N°17; pág. 685.

¹⁴⁶CorteIDH(2005).*Caso Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, párr.195.

¹⁴⁷CorteIDH.*Caso Bayarri vs. Argentina*; párr.117.

¹⁴⁸RptaAc.23.

o autoridad, que viole los DDHH, incluyendo las decisiones del Presidente y de la JNP. Sin embargo, este no fue efectivo al no haberse tramitado conforme a las reglas del debido proceso¹⁴⁹ pues se transgredieron las garantías convencionales de debida motivación y juez independiente

PETITORIO

89. Por los argumentos de hecho y derecho expuestos, se solicita a la Honorable CorteIDH, desestime las excepciones preliminares presentadas por el Estado y, en su conocimiento del caso, declare la responsabilidad internacional de la República de Fiscalandia por la violación de los derechos consagrados en los siguientes artículos de la CADH: 8.1 y 25 en perjuicio de Mariano Rex; 8.1, 23, 24, 25 y 26 en perjuicio de Magdalena Escobar y 8.1, 13, 23, 24 y 25 en perjuicio de Maricruz Hinojoza y Sandra Del Mastro; todos ellos en relación a los artículos 1.1 y 2 de la CADH.

90. En consecuencia, al amparo del artículo 63.1 de la Convención, se solicita que se dispongan las siguientes medidas de reparación: *i) medidas de restitución o restauración:* se ordene a Fiscalandia que disponga la inmediata reposición de Mariano Rex en su cargo; la inmediata reposición de Magdalena Escobar hasta que culmine el período correspondiente a su nombramiento; y una vez concluido, disponga el inicio de un nuevo procedimiento de selección para el cargo de Fiscal General que revistiendo de todas las garantías procesales convencionales, garantice a todos los postulantes –incluidas Hinojoza y Del Mastro– condiciones de igualdad en el acceso a la función pública; *ii) indemnización compensatoria:* se ordene a Fiscalandia que otorgue una indemnización monetaria correspondiente al daño material e inmaterial causado contra los peticionarios Rex, Escobar, Hinojoza y Del Mastro; *iii) medidas de satisfacción:* se ordene a

¹⁴⁹CorteIDH(2005). *Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago*; párr.48.

Fiscalandía que disponga la publicación y difusión de la sentencia que esta Honorable Corte emita; además del ofrecimiento de disculpas públicas hacia Magdalena Escobar por los comentarios e insinuaciones del Presidente en contra de su persona; y *iv) garantías de no repetición:* se ordene a Fiscalandía impulsar de oficio con la debida diligencia, las investigaciones penales correspondientes a posibles delitos de corrupción y tráfico de influencias contra toda persona involucrada, independientemente de su cargo; se le ordene consagrar normas procedimentales que garanticen que todo procedimiento y acto administrativo, sea pasible de control, bajo las garantías procesales convencionales; y se le ordene que adopte e implemente medidas positivas para garantizar la independencia de los poderes estatales –especialmente del PJ–, el fortalecimiento de sus instituciones democráticas y la prevención, sanción y erradicación de la corrupción en Fiscalandía.