



**ЭКОНОМИЧЕСКИЙ
И СОЦИАЛЬНЫЙ СОВЕТ**

Distr.
GENERAL

E/CN.4/2005/60/Add.3
22 February 2005

RUSSIAN
Original: SPANISH

КОМИССИЯ ПО ПРАВАМ ЧЕЛОВЕК
Шестьдесят первая сессия
Пункт 11 предварительной повестки дня

**ГРАЖДАНСКИЕ И ПОЛИТИЧЕСКИЕ ПРАВА, ВКЛЮЧАЯ ВОПРОСЫ
НЕЗАВИСИМОСТИ СУДЕЙ, ОТПРАВЛЕНИЯ ПРАВОСУДИЯ,
БЕЗНАКАЗАННОСТИ**

**Доклад Специального докладчика по вопросу о независимости судей и
адвокатов г-на Леонардо Деспуи**

Добавление

МИССИЯ В БРАЗИЛИЮ* **

* Резюме доклада о миссии распространяется на всех официальных языках. Сам доклад содержится в приложении к настоящему документу и распространяется только на языке его представления и на английском языке.

** Этот документ представляется с опозданием, чтобы учесть самую последнюю информацию.

Резюме

13-25 октября 2004 года по приглашению правительства страны Специальный докладчик по вопросу о независимости судей и адвокатов совершил поездку в Бразилию. В ходе поездки, организованной в рамках открытого приглашения специальным процедурам Комиссии по правам человека, он посетил Бразилиа, Сан-Паулу, Порту-Алегри, Ресифи и Белем. Эта поездка была рекомендована Специальным докладчиком по вопросу о внесудебных казнях, казнях без надлежащего судебного разбирательства или произвольных казнях, которая посетила Бразилию в 2003 году.

Специальный докладчик встретил со стороны властей большое радушие и мог наладить конструктивный диалог со всеми секторами судебной системы и с представителями гражданского общества. Его миссия была проведена в условиях проходивших в стране активных дискуссий о судебной реформе, которая вскоре после этого (в ноябре 2004 года) была в значительной части утверждена сенатом и стала проводиться с 31 декабря 2004 года. Эти изменения, внесенные в законодательство, призваны содействовать устранению многих выявленных Специальным докладчиком недостатков в функционировании бразильской судебной системы. Тем самым сделан шаг вперед, чье влияние на решение структурных проблем, стоящих перед правосудием, предстоит увидеть в ближайшие годы.

В докладе отмечаются основные недостатки, в частности затрудненность доступа к правосудию, медлительность и общеизвестная волокита, низкая представленность женщин, населения африканского происхождения и коренного населения на ответственных судебных должностях, известная тенденция семейственности и назначения судебных работников не на конкурсной основе. Из них самый серьезный - безусловно, первый, поскольку многие жители Бразилии по причинам социального, экономического и культурного характера или в силу их социальной изоляции не могут обратиться к помощи правосудия или встречают к себе с его стороны дискриминационные отношения.

Еще сложнее положение особо уязвимых групп, таких, как дети и подростки, коренное население, гомосексуалисты, трансвеститы, проститутки, лица африканского происхождения и больные. С трудностями сталкиваются и социальные движения, такие, как безземельные крестьяне и экологи, которые оказываются жертвами судебной системы, воспроизводящей при отправлении правосудия дискриминацию, присутствующую в обществе.

Страна, в которой свыше половины населения (70 млн. человек) живет за чертой бедности и имеются резкие проявления неравенства, должна иметь разветвленную сеть представителей омбудсмана, что контрастирует с ограниченной, хотя и позитивной, реальной сетью.

Еще одна большая проблема - медлительность правосудия, что на практике негативно сказывается на праве на защиту закона или даже приводит к недейственности обращения в суд. Из-за этого на принятие решения уходят целые годы, что вызывает неопределенность как по гражданским, так и по уголовным делам и во многих случаях служит причиной безнаказанности.

С отправлением правосудия связаны и крайне неблагоприятное состояние уголовно-исполнительных учреждений, рост преступности и высокий уровень насилия, что во многих случаях сказывается на работе судов. Во многих местах судебные работники, адвокаты и защитники подвергаются риску насилия и угрозам, в частности при рассмотрении таких имеющих социальный резонанс дел, как дела коренного населения, охраны окружающей среды и земельных отношений.

Бразильская юстиция не пользуется уважением в обществе. Как ветвь государственной власти она обладает длительной традицией самостоятельности в своей деятельности. Специальный докладчик рекомендует систематическим образом выявлять и оценивать позитивный опыт, имеющийся в судебной системе, в частности ее инициативы по установлению более тесных связей с населением, аналогичные, например, тем, которые реализуются центрами гражданской интеграции и специальными федеральными выездными судами.

Специальный докладчик также рекомендует принять меры по повышению прозрачности судебной власти, такие, как проведение закрытых конкурсов для зачисления на судейские должности и открытые конкурсы для технических работников судов, установление объективных критериев оценки заслуг как требование продвижения по службе, инициативы по постоянному повышению квалификации в вопросах прав человека и международного права, осуществление позитивных действий для обеспечения лучшей представленности женщин, населения африканского происхождения и коренного населения в судебной власти, введение определенной формы общественного контроля применительно к назначениям на высшие должности в судебной системе.

Anexo

**INFORME PRESENTADO POR LEANDRO DESPOUY, RELATOR ESPECIAL
SOBRE LA INDEPENDENCIA DE LOS MAGISTRADOS Y ABOGADOS
(13 A 25 DE OCTUBRE DE 2004)**

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN.....	1 - 6	6
I. CONTEXTO.....	7 - 11	7
II. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA JUDICIAL.....	12 - 18	8
A. Supremo Tribunal Federal (STF)	13	8
B. Superior Tribunal de Justicia (STJ).....	14	8
C. Justicia federal.....	15 - 16	8
D. Justicia estadual.....	17	9
E. Justicia militar	18	9
III. MOROSIDAD Y FALTA DE ACCESO A LA JUSTICIA.....	19 - 36	9
A. Grupos sociales discriminados o revictimizados por el sistema judicial.....	24 - 29	10
B. Niños, niñas y adolescentes.....	30 - 33	12
C. Criminalización de los movimientos sociales	34 - 36	13
IV. FUNCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA	37 - 65	14
A. La Defensoría Pública	37 - 40	14
B. El poder investigativo del ministerio público	41 - 44	15
C. Funcionamiento de la justicia militar	45 - 56	16
D. Jueces	57 - 65	19

ÍNDICE (continuación)

		<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
V.	LA REFORMA JUDICIAL.....	66 - 81	21
	A. Federalización de los crímenes que implican graves violaciones contra los derechos humanos	69 - 71	21
	B. Control externo: creación del Consejo Nacional de Justicia y del Consejo Nacional del Ministerio Público.....	72 - 77	22
	C. Súpula vinculante y súpula impeditiva de recurso.....	78 - 81	23
VI.	EXPERIENCIAS POSITIVAS	82 - 93	24
	A. Centros integrados de Ciudadanía en San Pablo (CIC) ...	83 - 85	24
	B. Audiencias públicas en Porto Alegre	86 - 87	25
	C. Balcón de derechos en Belem	88	25
	D. Juzgados especiales federales itinerantes	89 - 91	25
	E. Proyecto Vida Nueva en la Defensoría Pública del Distrito Federal.....	92	26
	F. Promotoras legales populares en San Pablo.....	93	26
VII.	CONCLUSIONES.....	94 - 102	26
VIII.	RECOMENDACIONES	103 - 116	28

INTRODUCCIÓN

1. El Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados visitó el Brasil entre los días 13 y 25 de octubre de 2004. La misión tuvo lugar un mes antes de que se adoptaran importantes reformas judiciales que habían sido objeto de discusión durante los últimos 12 años. La presencia del Relator Especial debe ser valorada en ese contexto, en la medida en que muchas de las reformas que se adoptaron coinciden con las recomendaciones efectuadas en dicha oportunidad.
2. El Relator Especial desea agradecer a las autoridades del Brasil y, en particular, el apoyo brindado por la Secretaría Especial de Derechos Humanos, por toda la colaboración prestada; al Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) por el sustento logístico, la articulación de una intensa agenda y la profundización de temas esenciales a los fines de la misión. También agradece al Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y a la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC).
3. El Relator Especial tuvo la oportunidad de reunirse con instituciones y organizaciones de gran relevancia en un intenso programa que incluyó más de 60 encuentros y unas 500 personas contactadas. Pudo relacionarse con todos los sectores del sistema legislativo y judicial: jueces y asociaciones de magistrados; ministerio público y asociaciones de fiscales; la Orden de Abogados del Brasil (OAB) y la Defensoría Pública. Celebró encuentros con representantes del poder legislativo y con autoridades del poder ejecutivo de los ámbitos federal, estadual y municipal. Se reunió con un gran número de representantes de la sociedad civil y, durante su visita, mantuvo contacto permanente con la prensa.
4. La misión empezó y terminó en Brasilia. Se visitaron además las ciudades de San Pablo, Porto Alegre, Recife y Belem. Asimismo, el Relator Especial se reunió con interlocutores de otros Estados de la Unión, como Ceará, Río Grande del Norte, Paraíba, Maranhão, Roraima y Rondônia y recibió información sobre otras partes del país.
5. En particular, el Relator Especial tuvo la posibilidad de reunirse con el Ministro de Justicia, el Ministro responsable de la Secretaría Especial de Derechos Humanos (SEDH), el Vicealcalde de San Pablo, el Presidente del Supremo Tribunal Federal (STF), el Presidente del Superior Tribunal de Justicia (STJ), los presidentes de los tribunales de los Estados de San Pablo, Río Grande del Sur, Pernambuco y Pará, el Presidente del Tribunal de Justicia Militar del Estado de San Pablo, los Fiscales Generales de Justicia de los Estados de San Pablo, Río Grande del Sur, Pernambuco y Pará; la Defensora General de la Unión, los Defensores Públicos Generales de los Estados de Río Grande del Sur, Pernambuco y Pará; la OAB de todos los Estados visitados.

6. Durante la visita, el Relator Especial recibió testimonios de varias fuentes sobre casos concretos de violaciones de los derechos humanos, que están siendo examinados a la luz de la documentación transmitida por las autoridades del país, antes de informar a la Comisión. En Belem, por ejemplo, el Relator Especial visitó una comisaría de policía donde escuchó los testimonios de personas que estaban detenidas desde hacía más de nueve meses sin que hubiesen tenido la oportunidad de ser escuchados por un juez.

I. CONTEXTO

7. Uno de los rasgos que definen al Brasil posdictadura es su apertura al mundo y su probada vocación de jugar un rol importante en la escena internacional. Coherente con ello el país ha ratificado los principales instrumentos internacionales de derechos humanos y ha cursado una invitación abierta a los procedimientos especiales de la Comisión de Derechos Humanos. Es en este contexto donde se sitúa la visita del Relator Especial, que responde a una invitación del Gobierno del Brasil.

8. En los últimos años varios relatores especiales visitaron el Brasil y al igual que el Comité de Derechos del Niño que examinó el país su 37ª sesión del 13 de septiembre al 1º de octubre de 2004, hicieron un registro importante de las carencias del sistema judicial brasileño¹. Más aún, la Relatora Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias, Sra. Asma Jahangir, que visitó el país en 2003, recomendó en su informe la visita del Relator Especial sobre la independencia de los magistrados y abogados².

9. El Brasil es un país con dimensiones continentales que presenta la mayor disparidad en la distribución de la riqueza; millones de ciudadanos viven por debajo de la línea de pobreza. En la periferia de los grandes conglomerados urbanos, los habitantes se encuentran en situación de marginación, apartados de la vida cívica y en estado o en riesgo de expulsión social. Aunque estas condiciones pueden reconocerse en todo el territorio, también puede comprobarse una enorme diversidad, con un sur relativamente desarrollado y un norte más empobrecido.

10. Al mismo tiempo, el Brasil cuenta con un poderoso movimiento de organizaciones de la sociedad civil que plantea con fuerza genuinas reivindicaciones sociales en pos de la erradicación de los vestigios autoritarios y secuelas de largos años de dictadura y con ello lograr

¹ Visita del Relator Especial sobre la cuestión de tortura (E/CN.4/2001/66/Add.2); visita del Relator Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía (E/CN.4/2004/9/Add.2); observaciones finales del Comité de los Derechos del Niño (CRC/C/15/Add.241).

² E/CN.4/2004/7/Add.3.

una sociedad cuyas instituciones estén en correspondencia con mayores niveles de participación ciudadana.

11. La visita se realizó semanas antes de la aprobación de importantes reformas judiciales sobre cuya viabilidad el Relator Especial pudo opinar. Los objetivos de la visita fueron, en particular, examinar: a) la independencia del sistema judicial; b) averiguar si existía una correcta articulación entre los distintos actores para lograr una adecuada prestación de justicia de justicia; c) si la población más carenciada tenía acceso efectivo a dicha prestación.

II. ORGANIZACIÓN DEL SISTEMA JUDICIAL

12. La Constitución federal de 1988 consagra la independencia del poder judicial y establece su composición, competencias y autonomía administrativa y financiera. Su organización se estructura en los ámbitos federal y estadual y cuenta además con una justicia militar, del trabajo y electoral. El análisis de estas dos últimas no está comprendido en el presente informe.

A. Supremo Tribunal Federal

13. El Supremo Tribunal Federal (STF) tiene competencia para ejercer el control de constitucionalidad de las leyes y actos normativos federales y estatales. En ciertos casos le compete juzgar determinadas autoridades federales, como es el caso del Presidente de la República.

B. Superior Tribunal de Justicia

14. El Superior Tribunal de Justicia (STJ) es el órgano máximo de aplicación de la ley federal, y resuelve los recursos que se interponen a su aplicación.

C. Justicia federal

15. La justicia federal, organizada en cinco regiones en todo el territorio juzga, entre otras, las causas en que la Unión es parte. Los tribunales regionales federales juzgan, en grado de recurso, las causas decididas por los jueces federales y por los jueces estatales en el ejercicio de la competencia federal del área de su jurisdicción.

16. La justicia federal también comprende los juzgados especiales federales, integrados por jueces competentes para la conciliación, el juzgamiento y la ejecución en las causas civiles de menor complejidad y las infracciones penales de menor potencial ofensivo, mediante los procedimientos oral y sumarísimo.

D. Justicia estadual

17. La Constitución confiere a los Estados facultades para organizar su propia justicia. Los tribunales de justicia estadual resuelven los recursos sobre las decisiones adoptadas por las instancias estaduais inferiores. La justicia estadual comprende también a los juzgados especiales estaduais, compuestos por jueces competentes para la conciliación, el juzgamiento y la ejecución en las causas civiles de menor complejidad y las infracciones penales de menor potencial ofensivo, mediante los procedimientos oral y sumarísimo³.

E. Justicia militar

18. La justicia militar de la Unión es competente para juzgar los delitos militares. La Constitución remite a la ley su definición, así como las competencias de los jueces y tribunales militares. En los Estados en que la policía militar supere los 20.000 integrantes, la Constitución prevé la posibilidad de crear la justicia militar estadual con competencia para procesar y juzgar a los policías militares en los delitos militares.

III. MOROSIDAD Y FALTA DE ACCESO A LA JUSTICIA

19. La Asociación de Magistrados Brasileños realizó una investigación relacionada con la imagen del poder judicial en la sociedad, la cual reveló que el mismo es percibido como una "caja negra, misteriosa y poco accesible al individuo común y que contiene secretos que sólo seres especiales, (los jueces) pueden decodificar"⁴.

20. Más allá de algunos resonantes casos de corrupción, la morosidad de la justicia, las dificultades para el acceso a la misma por parte de las personas en estado de pobreza o marginación son, según el testimonio coincidente de los entrevistados por el Relator Especial durante su visita, las principales razones de dicha percepción. En una sociedad con tantas desigualdades como la brasileña, la población más pobre y excluida no tiene suficiente información sobre cómo ejercer sus derechos a través del sistema judicial. La contratación de un profesional constituye una barrera imposible de sortear para un altísimo porcentaje de la población carente de medios económicos.

21. El primer diagnóstico general realizado en 2003 sobre el poder judicial reveló que, en ese año 17,3 millones de procesos fueron distribuidos, esto es, iniciados⁵ lo que equivale a un proceso cada 10 habitantes. Este índice descomunal pone en evidencia el gravísimo

³ Ministério da Justiça, "Diagnóstico do poder judiciário", Brasília, 2004, págs. 17 a 19.

⁴ AMB, Pesquisa qualitativa "Imagem do Poder Judiciário", Brasília, 2004, pág. 61.

⁵ Ministério de Justiça, *op. cit.*, pág. 34.

congestionamiento del poder judicial. Según señala el Movimiento Nacional de Derechos Humanos, el 80% de los procesos en curso se tramitan ante tribunales de instancias superiores que dirimen intereses vinculados al Estado⁶. Paradójicamente, el poder público es el más implicado en los procesos y, por ello, una de las principales causas de litigiosidad. La sociedad civil reprocha al poder judicial otorgar prioridad a las acciones individuales, de índole patrimonial, en detrimento de las acciones colectivas. En el Tribunal de Justicia de Río de Janeiro, 16 empresas concentran el 44,9% de las acciones judiciales iniciadas. En el Tribunal de Justicia, las acciones relacionadas con las actividades del mercado financiero corresponden a más del 60% de las actuaciones en curso⁷.

22. El ordenamiento jurídico brasileño es extremadamente garantista y por lo tanto prevé una pluralidad de recursos que, en última instancia, postergan la prestación jurisdiccional. El Presidente del Tribunal de Justicia de Recife, mencionó como ejemplo haber detectado 34 recursos en un proceso, además de múltiples incidentes procesales. Otra dificultad es la cantidad excesiva de casos que llegan al STF.

23. El problema de la morosidad se agudiza en algunas partes del país y se atenúa en otras. En el Estado de San Pablo, donde se registran aproximadamente 13 millones de procesos en curso, hay 1 juez por cada 24.000 habitantes, lo que equivale a un promedio de 8.000 a 10.000 procesos por cada juez. Por otro lado, en Río Grande del Sur, que cuenta con un sistema judicial más avanzado, la morosidad es menor, los tribunales han sido informatizados y se están experimentando formas de proceso virtual.

A. Grupos sociales discriminados o revictimizados por el sistema judicial

24. La falta de acceso a la justicia se agrava en el caso de grupos sociales discriminados o marginalizados. El Relator Especial recibió muchas denuncias de casos judiciales relacionados con estos grupos que alegaban haber sufrido violaciones de sus derechos y al mismo tiempo, haber sido revictimizados por el sistema judicial que reproduce las mismas discriminaciones y los mismos prejuicios en la administración de la justicia. Se trata, en particular, de niños, niñas y adolescentes, mujeres, personas de bajos recursos económicos, indígenas, homosexuales,

⁶ Movimento Nacional de Direitos Humanos, "Uma reflexão sobre o judiciário brasileiro frente aos direitos humanos", 2004.

⁷ *Ibidem*.

travestís, quilombolas⁸, afrodescendientes, enfermos, y de movimientos sociales como los trabajadores sin tierra y los ambientalistas.

25. En el tema de violencia contra la mujer, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) identificó un patrón general de negligencia y falta de efectividad del Estado para procesar y condenar a los agresores, además de enfatizar que "la sistemática tolerancia del sistema no hace sino perpetuar las raíces y factores psicológicos sociales e históricos que mantienen y alimentan la violencia contra la mujer"⁹.

26. El Brasil no cuenta aún con legislación específica sobre violencia doméstica. Ante esta circunstancia, numerosos casos de este tipo de violencia son clasificados como delitos de menor potencial ofensivo, lo que agrava el problema de la impunidad¹⁰.

27. Se alega que los casos de violencia sexual y violencia doméstica, incluso en contra de adolescentes, no son tratados por la competencia adecuada ni con la debida atención por los distintos actores del sistema de administración de la justicia. Por el contrario, en varios ámbitos domina una actitud machista que tiende a culpabilizar a las víctimas de estos delitos. Se cita como ejemplo, el fallo de un juez que, al juzgar un caso de explotación sexual y violencia contra una adolescente de 14 años, dijo en su sentencia que "ella no era una neófita en relación con el sexo y que ya tenía la actitud y la edad para liberarse de su agresor".

28. Las víctimas de explotación sexual como las personas en situación de prostitución se encuentran, en general, expuestas a altos riesgos de violencia y maltrato, en un contexto de marcada impunidad de sus agresores. El Relator Especial recibió información de defensores de estas personas que denunciaban casos concretos en los que se omitía la tramitación de las

⁸ Originariamente, los quilombos eran esclavos negros que se rebelaron a su condición de esclavitud. Hoy en día, las comunidades quilombolas consisten en grupos sociales cuya identidad étnica los distingue del resto de la sociedad. La legislación brasileña ha adoptado este concepto de comunidad quilombola y reconoce que la determinación de la condición de quilombola tiene lugar a través de la autoidentificación. Existen comunidades quilombolas por lo menos en 18 Estados del Brasil. Una de las cuestiones que ponen las comunidades de quilombolas es la demarcación de las tierras. (<http://www.cpisp.org.br/comunidades/>).

⁹ Organización de los Estados Americanos (OEA). Comisión Interamericana de Derechos Humanos N°54/01, caso 12051, *Brasil, María da Penha Maia Fernandes*, 16 de abril de 2001, párrs. 55 y 56.

¹⁰ Proyecto Violencia de Género CLADEM-UNIFEM, Balanco sobre esforcos e atividades dirigidas a erradicar a violència contra as mulheres na América Latina e Caribe, 2003 (www.cladem.org).

denuncias por ellos presentadas¹¹. Travestís, transexuales y homosexuales son también con frecuencia víctimas de episodios de violencia y discriminación. Cuando recurren al sistema judicial, se encuentran, a menudo, con los mismos prejuicios y estereotipos de la sociedad reproducidos allí.

29. No obstante, en el Brasil ya existe una jurisprudencia sobre temas relacionados con la orientación sexual que ha permitido avances significativos en el reconocimiento de los derechos humanos de lesbianas y gays. Aunque insuficiente, la jurisprudencia ya cuenta con sentencias pioneras en temas como la igualdad de trato en el ámbito público, así como en las relaciones laborales y en la familia¹².

B. Niños, niñas y adolescentes

30. Se registra una fuerte percepción de impunidad con relación a los crímenes cometidos contra niños, niñas y adolescentes, principalmente en dos ámbitos: a) asesinatos de adolescentes y jóvenes perpetrados por los grupos de exterminio; b) delitos de explotación y violencia sexual¹³. Esta situación se ve agravada cuando los abogados defensores de las víctimas, o los jueces a cargo de los procesos, sufren amenazas.

31. El Relator Especial expresa su gran preocupación sobre los casos de violencia y abuso sexual que involucran a representantes del ámbito judicial y político y comparte las consideraciones de la Comisión Mixta de Investigación del Congreso Nacional creada en el año 2003, para investigar las situaciones de violencia y las redes de explotación sexual de niños, niñas y adolescentes en el Brasil. La Comisión denuncia: "el involucramiento de autoridades como políticos y jueces nos deja particularmente alarmados. Por ser agentes públicos, de ellos se espera un compromiso en defensa de la sociedad y de los derechos en general principalmente los derechos de los niños y adolescentes [...] La influencia política de estas personas contamina todo el sistema de responsabilidades, generando la impunidad absoluta de esos explotadores. Es difícil que se hagan denuncias, que las investigaciones se conduzcan en forma competente, y que los eventuales procesados lleguen a ser juzgados. [...] Hay casos en que no hay autoridades directamente involucradas en la explotación sexual, sin embargo son cómplices por omisión o

¹¹ Alves Araújo A., "Violencia contra profissionais do sexo e homossexuais, Situação dos carecas", Maringá, 2004, pág. 9.

¹² Loyola de Souza F., Reinaldo de Lima Lopes J., Cogo Leivas P.G., Raupp Rios R., "A justiça e os direitos de gays e lésbicas", Porto Alegre, 2003.

¹³ Ambos problemas ya fueron denunciados por otros Relatores Especiales que visitaron recientemente el Brasil, específicamente la Relatora Especial sobre ejecuciones extrajudiciales, sumarias o arbitrarias y el Relator Especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de niños en la pornografía.

connivencia. El tráfico de influencia acaba por ser un factor de impunidad de muchos abusadores que aún presos, consiguen liberarse gracias a la influencia política local"¹⁴.

32. El Estatuto del Niño y Adolescente (1990) prevé la creación de un sistema de garantías, considerado ejemplar, pero todavía no se ha implementado en todo el país. De allí que sea imperiosa la necesidad de establecer tribunales penales especializados para el juzgamiento de los crímenes contra niños, niñas y adolescentes. La experiencia de los tribunales especializados existentes ha redundado en una mejor atención a las víctimas, en la reducción de la morosidad y de la impunidad, al elevarse el índice de condenas. Hasta el inicio de 2004, el país contaba sólo con cuatro tribunales especializados, en los Estados de Bahía, Ceará, Pernambuco y Rondonia¹⁵.

33. En Porto Alegre y en Recife, por ejemplo, el Relator Especial recibió denuncias sobre la ausencia de la Defensoría Pública en todas las fases de los procesos contra adolescentes en conflicto con la ley. Sin embargo, con base en los principios que contempla el Estatuto adoptado en 1990, el Consejo Nacional de los Derechos del Niño, Niña y Adolescentes determinó la creación, en cada Defensoría Pública, de Núcleos de Atención a la Infancia y al Adolescente, especializados en dar una atención más adecuada a niños y niñas víctimas de crímenes o adolescentes en conflicto con la ley. En enero de 2004, ya existían 150 núcleos especializados. Sin embargo, en muchos Estados todavía no se han establecido¹⁶.

C. Criminalización de los movimientos sociales

34. Desde hace décadas en el Brasil se registran conflictos y tensiones sociales que, no obstante las medidas legislativas y las políticas adoptadas, aún no han podido resolverse y su tratamiento fue trasladado al ámbito judicial; tal es el caso de la cuestión ambiental, la problemática de la tierra, las reivindicaciones de los movimientos indígenas y el movimiento negro, la situación de las comunidades de quilombolas, entre otras. Estos movimientos sociales denuncian con vigor ser revictimizados por el sistema judicial. Cuando se presentan como víctimas, los procesos tardan décadas sin llegar a una sentencia. Ello contrasta con el elevado número de activistas y líderes de movimientos sociales implicados en procesos como acusados. Sólo en el Estado de Río Grande del Sur casi una centena de trabajadores sin tierra, en su

¹⁴ Informe final de la Comisión, julio de 2004. pág. 48.

¹⁵ En Rondônia existe un tribunal híbrido que también trata de delitos de tránsito. UNICEF, "Varas especializadas e infancia", 2004, pág. 17.

¹⁶ UNICEF, Defensorías públicas e infancia, 2004, págs. 13 y 30.

mayoría los líderes, están bajo procesos que identifican como una suerte de persecución judicial con el propósito de fragilizar y volver inofensivo el potencial de lucha del movimiento¹⁷.

35. En el Estado de Pará la situación es aun más grave, con un altísimo índice de violencia y notoria impunidad. De los 1.207 casos de trabajadores rurales asesinados entre 1985 y marzo de 2001, sólo 85 personas involucradas tuvieron sentencia definitiva, lo que deja una media del 95% sin respuesta judicial. En el sur y sureste de Pará, en el mismo período, fueron asesinados 340 trabajadores rurales. Del total de estos crímenes, sólo 2 fueron juzgados en forma definitiva, resultando una media de 99,4% del total de los asesinatos sin ningún tipo de respuesta judicial, sea de condena o absolución, en el ámbito penal¹⁸. La impunidad de estos crímenes resulta incontestable.

36. Una problemática particularmente sensible es la relacionada con la situación de las comunidades indígenas que en muchos casos se agrava cuando estas asumen actitudes en defensa de la cuestión ambiental. El Relator Especial fue informado de que en los Estados de Amazonas, algunos líderes de comunidades indígenas sufren amenazas. Un testigo del Estado de Roraima declaró: "Si los defensores de los derechos de los indígenas están amenazados, para los que defienden la causa ambientalista es la muerte". Jueces, abogados y defensores que se ocupan de estos temas están expuestos a altos riesgos y son víctimas de amenazas que desembocan a menudo en graves episodios de violencia. Como se dijera al comienzo, los múltiples testimonios recibidos por el Relator Especial están siendo procesados y serán trasladados a las autoridades del país.

IV. FUNCIONAMIENTO DE LA JUSTICIA

A. La Defensoría Pública

37. Según el IBGE más de 70 millones de brasileños viven bajo la línea de pobreza. En este contexto, es fácil imaginar la importancia decisiva que reviste la Defensoría Pública, una institución esencial para garantizar la función jurisdiccional del Estado y responsable de la orientación y defensa jurídica de los necesitados en todos los grados de la jurisdicción. La Constitución federal impone a la Unión y a los Estados el deber ineludible de ofrecer asistencia jurídica integral y gratuita a todos aquellos que no pueden pagar honorarios a profesionales ni costas del proceso. La asistencia jurídica gratuita está consagrada como un

¹⁷ Movimiento dos trabalhadores rurais sem terra, "A criminalização da luta pela terra no Estado do Rio Grande do Sul", Porto Alegre, 2004.

¹⁸ Informe preparado en ocasión de la visita del Relator por las siguientes organizaciones no gubernamentales: Movimento dos Trabalhadores Rurais sem Terra, Comissão Pastoral da Terra, Terra de Direitos, y Rede Social de Justiça e Direitos Humanos, Brasília, octubre de 2004.

derecho fundamental de todo ciudadano; en el ámbito federal se estructura como Defensoría Pública de la Unión y en el ámbito estadual a como Defensoría Pública de los Estados.

38. No obstante la ímproba labor que desempeña la Defensoría, las necesidades no cubiertas por ésta son considerables. En todos los lugares donde funciona esta institución presenta problemas presupuestarios, escaso personal y estructuras de soporte muy precarias (por ejemplo, escasa o nula informatización) para desarrollar esta enorme tarea.

39. No obstante la previsión constitucional, en los Estados de Santa Catarina, Goiás y San Pablo todavía la Defensoría Pública no fue implantada. En San Pablo la situación es emblemática, habiendo casi 15 millones de personas que necesita el servicio, la defensa gratuita es prestada en su mayor parte¹⁹ por abogados privados a través de 43.000 convenios con la OAB. No todos los abogados perciben honorarios por prestar dicho servicio, en razón del sistema establecido. Otro aspecto a tener en cuenta es que aunque se trata de una labor meritoria, no cuenta con las garantías de autonomía e independencia que otorga la ley a los defensores públicos, y tampoco existe control de calidad sobre la asistencia prestada. La necesidad es tan imperiosa que en San Pablo la sociedad civil constituyó un Movimiento para Creación de la Defensoría Pública que nuclea 433 entidades alrededor de un proyecto de ley para su creación. El proyecto prevé medidas novedosas en lo que se refiera a: a) la descentralización, es decir la presencia de la institución en las regiones menos favorecidas del Estado y con el mayor número de habitantes de baja renta; b) la asistencia multidisciplinaria que va más allá de la clásica representación judicial para buscar soluciones alternativas al litigio en el tribunal. El Relator Especial espera que, como estaba planificado, ese proyecto de ley será enviado por el Gobernador del Estado, próximamente, a la Asamblea Legislativa para su tratamiento y pronta aprobación.

40. Un paso importante para reforzar esta institución fue la reforma del sistema judicial recién votada por el Senado el 17 de noviembre de 2004, que atribuyó autonomía financiera, presupuestaria y administrativa a la Defensoría Pública estadual. Lamentablemente no le confirió esta autonomía a la Defensoría Pública de la Unión, sumamente fragilizada por el escaso número de defensores con que cuenta (sólo 96 en todo el país, en contraste con los 1.486 cargos de jueces federales).

B. El poder investigativo del ministerio público

41. El ministerio público es el titular de la acción penal, y el papel que ha jugado en el esclarecimiento de algunos hechos de resonancia pública lo han transformado en los últimos

¹⁹ Una parte de la asistencia judicial es prestada por la Fiscalía (Procuraduría) de Asistencia Judicial. Este órgano está presente sólo en 21 de las 645 ciudades del Estado de San Pablo.

años en un actor de creciente notoriedad. La circunstancia de que la Constitución (art. 129) no le confiera en forma expresa la facultad de investigar es motivo, actualmente, de una viva controversia. Un diputado federal del Estado de Maranhao, acusado de fraude a partir de investigaciones realizadas por el ministerio público, solicitó al STF la anulación del proceso alegando la inconstitucionalidad de dicha investigación.

42. En este momento la decisión está en manos del STF. Entre las razones que se esgrimen a favor del poder de investigación del ministerio público se menciona que: a) la Constitución no atribuye a la policía el monopolio de la investigación criminal, estableciendo otras modalidades como las comisiones parlamentarias de investigación; b) la actividad de investigación es funcional a la facultad constitucional del ministerio público de ejercer el control externo de la actividad policial; c) la actividad investigativa del ministerio público no sustituye las funciones de la policía en esta materia, sino que las complementa; d) la independencia funcional del ministerio público facilita la realización de las investigaciones, sobre todo en los casos que involucran a personas política o económicamente influyentes, como son las causas de corrupción, criminalidad organizada, y en las violaciones de derechos humanos cuando impliquen, por ejemplo, a personal policial.

43. No obstante la meritoria labor investigativa del ministerio público que permitió romper el círculo vicioso de la impunidad en algunos casos emblemáticos como la operación Anaconda, que desbarató una red de protección policial y de venta de decisiones judiciales para contrabandistas y narcotraficantes²⁰, es indudable que toda actividad de esta institución, como la de cualquier otra que ejerza el poder público debe encontrarse legalmente regulada para garantizar su adecuado control. A esta altura del debate, el Relator Especial entiende que lo que está planteado es más la correcta reglamentación de las facultades investigativas que su negación y aquello, esencialmente, para dar adecuado respaldo al derecho de defensa.

44. Finalmente, el STF en su decisión, deberá preservar el principio de certeza del derecho y no afectar la validez de las sentencias pronunciadas sobre la base de investigaciones realizadas por el ministerio público.

C. Funcionamiento de la justicia militar

45. La justicia militar se originó ya en 1808 con la creación del Consejo Supremo Militar y de Justicia y de los Consejos de Guerra. En 1969, durante el período de la dictadura militar, una enmienda al artículo 144 de la Constitución federal estableció la competencia de la justicia militar para juzgar los delitos cometidos por la policía militar. Tribunales y jueces militares son órganos del poder judicial (art. 92, inc. VI). La justicia militar se estructura en: justicia militar

²⁰ CONAMP, Poder investigatório do Ministério Público, Brasília, julio de 2004, pág. 2.

federal (juzga a los integrantes de las fuerzas armadas, Ejército Marina y Aeronáutica) y justicia militar estadual (juzga a los integrantes de las Fuerzas Auxiliares: Policía Militar y Cuerpo de Bomberos Militar).

46. La Constitución de 1988 no alteró esta fórmula y determinó que la justicia militar estadual puede ser creada por ley estadual mediante propuesta del Tribunal de Justicia. Está constituida en primer grado por los consejos de justicia y en segundo por el propio Tribunal de Justicia o por el Tribunal de Justicia Militar en los Estados cuyos efectivos de policía militar supere los 20.000 integrantes. En la mayoría de los Estados brasileños, la justicia militar se limita al primer grado de jurisdicción, y le corresponde al Tribunal de Justicia el segundo grado. Sólo en San Pablo, y en forma un tanto similar, en Minas Gerais y Río Grande del Sur fueron creados Tribunales de Justicia Militar. En los demás Estados, esta función es ejercida por una cámara especializada del Tribunal de Justicia.

47. Los órganos de primera instancia de la justicia militar estadual son los consejos de justicia, formados por 1 auditor militar y 4 oficiales cuyo grado depende del que registra el acusado. Existen consejos especiales (para el juzgamiento de oficiales) y consejos permanentes. El órgano de segunda instancia es el Tribunal Militar Superior, compuesto por 15 ministros vitalicios (10 militares y 5 civiles; 2 de estos últimos deben ser elegidos entre jueces y miembros del ministerio público de la carrera específica de justicia militar). En consecuencia sólo 3 jueces son civiles, lo que evidencia el predominio de militares en su composición.

48. En la primera instancia, los procesos son distribuidos en cuatro auditorías militares, cada una presidida por un juez civil (juez auditor). Cada auditoría forma un Consejo de Justicia compuesto por el juez auditor y cuatro jueces militares sorteados de una lista de oficiales de la policía militar.

49. Los auditores son jueces que ingresan en la justicia militar mediante concurso abierto tanto a civiles como a ex policías formados en derecho. En 1995, la mayoría de los jueces auditores eran ex policías.

50. El juez auditor instruye el proceso y la decisión es tomada por mayoría de votos. Los recursos se elevan al Tribunal de Justicia Militar, compuesto por siete miembros: cuatro coroneles de la policía militar y tres civiles. Los coroneles son indicados por la corporación y nombrados jueces militares por el Gobernador.

51. Las investigaciones que lleva a cabo la justicia militar son conducidas por policías militares. Este hecho es una de las principales fuentes de críticas a su funcionamiento, en la medida en que la proximidad y el espíritu de cuerpo pueden prevalecer y ser fuente de impunidad. El Relator Especial recibió muchas denuncias en este sentido.

52. La Constitución deposita en la ley ordinaria la facultad de fijar las competencias de la justicia militar y la organización de sus normas básicas de funcionamiento:

Los delitos militares son definidos como: propios e impropios. Los "propios" son aquellos previstos exclusivamente en el Código Penal Militar; los "impropios" están previstos tanto en la legislación penal militar como en el Código Penal común.

53. Los delitos propiamente militares son aquellos que sólo pueden ser cometidos por militares, por ejemplo: deserción, violencia contra un superior o un subalterno, desobediencia, abandono del puesto, conservación ilegal de un comando, entre otros. Los delitos impropiamente militares pueden ser cometidos por cualquier ciudadano, civil o militar, pero cuando son realizados por un militar, en determinadas condiciones, la ley les confiere ese carácter. En esta segunda categoría encuadraban también delitos cometidos por civiles que la ley definía como de naturaleza militar. Sin embargo, la reciente reforma excluye la competencia de la justicia militar cuando la víctima sea un civil. Aproximadamente el 70% de los delitos juzgados en el ámbito militar, son impropiamente militares.

54. El hecho de que la legislación ordinaria defina el carácter del delito ha abierto el camino a iniciativas legislativas que posibilitan que determinados delitos dejen de revestir el carácter militar. Ejemplo de ello fue la Ley federal 9299 de 7 de agosto de 1996, conocida como Ley Bicudo, que determinó la utilización del arma de la institución en los delitos cometidos por un militar o policía militar en actividad no era condición suficiente para caracterizar el delito como militar. Esta ley representó un progreso en la medida en que cristalizó la idea de que los crímenes dolosos contra la vida de civiles, practicados por militares o policías militares, debían ser juzgados por la justicia ordinaria.

55. Sin embargo, las lesiones corporales, el homicidio culposo, la detención ilegal, la tortura, la extorsión, la violación y otros delitos permanecen bajo la jurisdicción de la justicia militar. También la competencia para decidir la naturaleza dolosa o culposa del crimen permanece con la Justicia militar²¹.

56. Si bien la última reforma judicial consolida un avance al impedir a la justicia militar el juzgamiento de civiles, no caben dudas de que el próximo paso no puede ser otro que el de conferir a la justicia militar el juzgamiento de las infracciones y delitos exclusivamente militares.

²¹ Informe preparado en ocasión de la visita del Relator por la Comissão Municipal de Direitos Humanos, San Pablo, octubre de 2004, págs. 2 a 11.

D. Jueces

1. Ingreso y carrera

57. En el Brasil se ingresa en la carrera judicial mediante concursos públicos. Cada Estado reglamenta y organiza sus concursos. La justicia federal hace lo propio en las cinco regiones en que el país está dividido.

58. Según lo prescrito por la Constitución para actos de esta naturaleza, los concursos deben respetar el principio de igualdad y transparencia. En consecuencia, resulta necesario asegurar que las evaluaciones escritas no sean identificadas. Sin embargo en algunos Estados de la Unión los concursos no son anónimos, lo que afecta la transparencia del ingreso en la magistratura. La situación es aun más grave en Estados como Tocantís, donde el reglamento editado por el Tribunal de Justicia del Estado prevé la exclusión de un candidato sobre la base de una investigación social bajo sigilo, sin que el postulante pueda interponer algún recurso y ejercer su derecho de defensa²². En el Estado de San Pablo los concursos públicos respetan el carácter anónimo de las pruebas escritas, lo cual en opinión del Relator Especial, constituye un ejemplo que merece ser imitado en otros Estados.

59. El Relator Especial estima necesario promover el conocimiento y aplicación del derecho internacional, en particular los tratados sobre derechos humanos, por parte de los jueces. En San Pablo, por ejemplo, el primer curso de derechos humanos para magistrados, tuvo lugar recién en el año 2000.

60. La Constitución establece que la promoción de los jueces debe sustentarse en los criterios de antigüedad y mérito. Para esto último, cada tribunal de justicia debe identificar los elementos objetivos que permitan su evaluación. En el caso de aquellos tribunales de justicia que aún no lo han hecho, el Relator Especial recomienda hacerlo con prontitud y, en todos los casos, observando siempre el principio de antigüedad que es, además, un elemento objetivo de transparencia.

61. El STF está compuesto por 11 ministros que ocupan el cargo en forma vitalicia. Sólo se requiere idoneidad jurídica y prestigio personal; son propuestos por el Presidente de la República y están sujetos a la aprobación del Congreso Nacional. La ausencia de mecanismos de participación popular en la designación acentúa los riesgos de su politización, por lo que es aconsejable establecer un mecanismo que la posibilite.

²² Informe preparado en ocasión de la visita del Relator por la Associação Juízes para a Democracia, San Pablo, octubre de 2004.

2. Representación de mujeres, afrodescendientes e indígenas en los altos cargos de la magistratura

62. El Relator Especial pudo observar que el sistema judicial está compuesto, esencialmente, por personas blancas y de sexo masculino. Una excepción se constata en el Tribunal de Justicia del Estado del Pará integrado mayoritariamente por mujeres. Sin embargo, la discriminación contra la mujer es notoria, en tanto representa el 5% de los altos cargos en el poder judicial y en el ministerio público. Esta situación se agrava en el caso de afrodescendientes e indígenas, que no alcanzan a estar representados ni en el 1%²³.

3. Nepotismo

63. Si bien la mayoría del personal auxiliar de los tribunales es incorporada por concurso, el Relator Especial ha recibido numerosos testimonios que comprometen a jueces en la contratación de familiares en cargos de confianza. Esta práctica se agrava con las características mencionadas respecto de los concursos. Por ejemplo, hasta el año 2004, en el Estado del Maranhao nunca hubo un concurso público para funcionarios del poder judicial.

4. El secreto (sigilo)

64. En el derecho brasileño el proceso es público. Sólo la defensa de la intimidad o del interés social admiten el secreto de los actos procesales, como dispone el artículo 5, inciso LX, de la Constitución.

65. Sin embargo, el Relator Especial observa con preocupación el uso excesivo y a veces abusivo del secreto, en especial en las causas contra magistrados, fiscales, políticos e incluso procesos por violaciones de los derechos humanos. En este último caso, la publicidad reviste un interés mayor para la sociedad interesada en su defensa, pues posibilita que se involucre. Además, cuando se dispone el archivo de las causas bajo secreto, no se informa a los denunciantes que no son víctimas directas del delito las razones del mismo, lo que afecta seriamente la transparencia de la justicia. Si bien la protección del derecho a la intimidad de las partes y la publicidad del proceso pueden representar intereses sociales en conflicto, sobre todo cuando se trata de personas que ejercen cargos públicos, el Relator Especial entiende que existen múltiples recursos normativos que lo hacen posible, preservando el interés social.

²³ Informe preparado en ocasión de la visita del Relator por la Procuradoría Regional da República, Brasilia, octubre de 2004.

V. LA REFORMA JUDICIAL

66. Tras 12 años de discusión, el 17 de noviembre de 2004 el Senado brasileño aprobó el primer capítulo de la reforma judicial. Criticada por algunos sectores que la consideran demasiado tímida o, por el contrario demasiado radical, la reforma debe ser concebida como un paso, no definitivo, pero sí importante para mejorar su funcionamiento. "Esta no es la justicia que queremos" fue una de las frases más escuchadas por el Relator Especial durante su visita, oportunidad en la que encontró una gran disponibilidad al diálogo en el medio judicial y demás profesionales del derecho. Ello revela el alto nivel de participación y el marcado interés que suscitan estos temas en un medio tan dinámico y sumamente calificado con ese. Si bien la mayoría coincidía en el diagnóstico, no siempre era así con respecto a las propuestas de cambio en las que, generalmente, primaba la defensa de los intereses inmediatos de cada sector.

67. Luego de la aprobación de la reforma, los Presidentes de la República, del Senado, de la Cámara de Diputados y del STF firmaron un "Pacto de Estado por un sistema judicial más rápido y republicano", en el cual se comprometen a llevar a cabo una serie de medidas volcadas a: la implementación de la parte de la reforma que fue aprobada; la reforma del sistema de recursos y reglas procesales; el fortalecimiento de la Defensoría Pública; los juzgados especiales y los itinerantes; al cumplimiento de las decisiones de los órganos internacionales de derechos humanos; a la informatización; la coherencia de las acciones administrativas con la jurisprudencia pacificada; la producción de estadísticas; y el incentivo a la aplicación de penas alternativas, entre otras²⁴.

68. Por razones de espacio nos limitaremos a mencionar, a continuación, sólo los aspectos más significativos de la reforma, entre los cuales figuran los avances en la Defensoría Pública, ya señalados (párrs. 36 a 39).

A. Federalización de los delitos que implican graves violaciones contra los derechos humanos

69. El Brasil democrático ha ratificado la mayoría de los instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. La reforma dispone que en la hipótesis de graves violaciones a los mismos, que puedan comprometer la responsabilidad internacional del Estado, el Procurador General de la República puede pedir al STJ, en cualquier fase del proceso, que disponga el traspaso de la causa de la justicia estadual a la justicia federal.

70. Este aspecto de la reforma fue muy resistido por los jueces estaduais que temen que se lo aplique de manera abusiva en favor de la justicia federal, lo que implicaría un gran retroceso.

²⁴ Firmado el 15 de diciembre de 2004 y publicado en el Diário Oficial da União 241, el 16 de diciembre de 2004, sec. 1, pág. 8 (www.mj.gov.br/reforma).

No obstante, ese riesgo desaparece en la medida en que se recurra a ello en forma excepcional y cuando la imparcialidad del procedimiento de investigación esté comprometida. Además, el hecho de confiar esta determinación a una autoridad jurisdiccional opera como una verdadera garantía.

71. Sorprendentemente, para una parte de la doctrina brasileña los tratados internacionales no tienen rango constitucional. Sin embargo, gran parte de ella entiende que el párrafo 2 del artículo 5 de la Constitución federal admite el reconocimiento de los derechos y garantías previstos en los tratados internacionales. La reforma recientemente aprobada establece que las convenciones internacionales sobre derechos humanos que fuesen aprobadas por ambas cámaras del Congreso, por una mayoría especial, revisten el carácter de enmienda constitucional. Otro hecho importante es la aceptación de la jurisdicción del Tribunal Penal Internacional, en pro de cuya creación el país había militado.

B. Control externo: creación del Consejo Nacional de Justicia y del Consejo Nacional del Ministerio Público

72. Con la creación del Consejo Nacional de la Justicia (CNJ) la reforma introdujo, por primera vez, una instancia de control externo del poder judicial. Se trata de un órgano de composición mixta, formado por 15 miembros designados por el Presidente de la República, con acuerdo del Senado federal. Nueve miembros del Consejo son magistrados, garantizando la representación de la justicia estadual y federal en sus tres niveles jerárquicos. De los 6 restantes, 2 representan al ministerio público, 2 abogados designados por el Consejo Federal de la OAB, 2 ciudadanos con idoneidad jurídica y prestigio, 1 designado por la Cámara de Diputados y el otro por el Senado federal.

73. En lo sustancial el CNJ planifica las actividades del poder judicial en el orden nacional y fiscaliza la legalidad de los actos administrativos practicados por miembros u órganos de ese poder, sin perjuicio de las competencias del Tribunal de Cuentas de la Unión. Sus facultades disciplinarias le permiten aplicar sanciones que impliquen la remoción pero en ningún caso la destitución.

74. La reforma establece también un órgano de control del ministerio público: el Consejo Nacional del Ministerio Público (CNMP), de composición mixta, con la mitad de sus 14 miembros provenientes del ministerio público (4 de la Unión y 3 de los Estados). Los demás miembros son: 2 jueces; 2 abogados indicados por el Consejo federal de la OAB; y 2 ciudadanos de notable saber jurídico, 1 indicado por la Cámara de Diputados y el otro por el Senado federal. Los miembros del (CNMP) son nombrados por el Presidente de la República con la aprobación de la mayoría absoluta del Senado federal y, en su ámbito, cuenta con facultades similares a las del CNJ.

75. Durante la visita y las discusiones con los distintos sectores sobre el control externo del poder judicial y del ministerio público, el Relator Especial no encontró ningún tipo de resistencia a la propuesta de crear el CNMP. Por el contrario, las mayores divergencias se registraron con respecto al CNJ, y en particular, en el ámbito del poder judicial. A diferencia de lo que aconteció con la mayoría de los poderes judiciales de la región latinoamericana que fueron avasallados por las sucesivas dictaduras militares, la justicia brasileña conservó mayores márgenes de independencia y autonomía con relación a los demás poderes del Estado. Ello explica su histórico apego a preservar su identidad, razón por la cual la reforma fue recibida con reservas frente a la posibilidad de que terceros intervengan en cuestiones que tradicionalmente estuvieron en manos de los propios magistrados.

76. Sin embargo, la tendencia universal es que todos los poderes del Estado tengan un control externo. Eso hace a la transparencia de los actos, al funcionamiento de las instituciones y al derecho de la ciudadanía a conocer a los funcionarios que desempeñan cargos o responsabilidades públicos. Además, el Relator Especial confía que el CNJ conferirá una mayor homogeneidad a la justicia brasileña, lo que desterrará la idea, por todos compartida, de que la misma parece estar compuesta por islas que forman parte de un mismo archipiélago.

77. La experiencia comparada es sumamente rica a este respecto, y a partir de la reciente reforma adoptada en Brasil se inscribe entre los modelos de control externo que registran mayor número de magistrados entre sus miembros.

C. Súpula vinculante y súpula impeditiva de recurso

78. Ambas tienen por propósito reducir la morosidad en la prestación jurisdiccional y el número de casos que llegan a los tribunales superiores. El tratamiento de un mismo tema por varios jueces multiplica innecesariamente las acciones y si se prolonga muchos años acaba disminuyendo la capacidad de solucionar los litigios de manera efectiva. El sistema judicial queda excesivamente sobrecargado. Asimismo, no es razonable que el STF resuelva determinadas cuestiones y que la controversia jurídica continúe en las instancias ordinarias. Ello afecta, también, el principio de seguridad jurídica.

79. El Senado de la Nación sólo aprobó la súpula vinculante y aún permanece en Diputados el análisis de la súpula impeditiva. Si bien en la actualidad las decisiones del STF, en lo que concierne al control abstracto de constitucionalidad ya poseen efecto vinculante, la innovación de la súpula está dada por su aplicación a casos concretos, repetidos, en los que hubiera una multiplicación de acciones sobre un mismo tema, tras amplia discusión en las instancias ordinarias, habiendo reunido un quórum especial de dos tercios en las deliberaciones. El efecto vinculante abarca los demás órganos del poder judicial y de la administración pública en sus esferas federales, estatales y municipales.

80. En las diversas consultas realizadas a lo largo de la visita, el Relator Especial percibió cierta reserva por parte de los jueces inferiores, abogados y algunos integrantes del ministerio público con respecto a la sùmula vinculante, pues consideraban que podría afectar la creatividad de los jueces de primera instancia. Por el contrario, el Relator Especial constató que la sùmula impositiva de recursos, encontraba menos reticencias entre los operadores del derecho y los magistrados, toda vez que el impedimento recursivo se impone a las partes, pero no es vinculante para el juez. Ello posibilita, al mismo tiempo, un desarrollo jurisprudencial y una notoria reducción de las vías recursivas cuando se trata de casos que ya han sido objeto de decisión judicial por parte de otros magistrados de instancias superiores.

81. En ambos casos se trata de remedios destinados a hacer frente a uno de los problemas más serios que presenta la justicia brasileña: su crónica morosidad.

VI. EXPERIENCIAS POSITIVAS

82. Durante la visita, el Relator Especial identificó varias experiencias positivas que merecen ser destacadas en la medida en que no se trata de recetas teóricas importadas sino de respuestas concretas, propias, susceptibles de ser replicadas en otras localidades del país donde se presenten problemas similares.

A. Centros integrados de ciudadanía en San Pablo (CIC)

83. Inaugurados en 1996, los CIC son unidades ubicadas en la periferia de San Pablo y que tienen el propósito de acercar la justicia a tales comunidades mediante el ofrecimiento de una gama de servicios públicos. Se trata de un esfuerzo conjunto entre el poder ejecutivo, el poder judicial y el ministerio público. Actualmente son siete; fueron establecidos estratégicamente en áreas con altos índices de violencia, donde se concentra la población más pobre y cadenciada. El objetivo de facilitar y permitir el acceso a los servicios tiene un alto valor pedagógico en la medida que acercan el Estado a la comunidad, para que ésta se apropie de los espacios públicos que prestan tales servicios.

84. Los CIC ponen a disposición de la población: un juez, un fiscal, un comisario de policía y representantes de instituciones relacionadas con el empleo, la vivienda, la defensa de los consumidores y la asistencia social. Se procura de esta manera implementar medios que permitan prevenir y solucionar conflictos.

85. La comunidad local, organizada en un consejo, es responsable de las decisiones relativas a la utilización del equipamiento. La comunidad se apropia de un espacio que se convierte así en un ambiente de integración de la población y en un instrumento eficiente para prevenir la violencia.

B. Audiencias públicas en Porto Alegre

86. En Río Grande del Sur, la Auditoria General del Estado coordina el proyecto "Escuchar a la comunidad".

87. Se trata de audiencias públicas abiertas a los actores del medio judicial, así como a las otras entidades y a los ciudadanos en general, para debatir temas relacionados con el funcionamiento del poder judicial y proponer sugerencias para enfrentar las causas que afectan su funcionamiento. Se discute, por ejemplo: la falta de jueces y fiscales o la creación de cargos de asistente social y psiquiatras en las unidades jurisdiccionales. Constituye una valiosa experiencia de participación ciudadana en el funcionamiento de la justicia, de apertura y de acercamiento del mundo judicial a su comunidad, que los propios gauchos definen como "control social de la justicia".

C. Balcón de derechos en Belem

88. La Defensoría Pública del Estado de Pará lanzó, en agosto de 2004, el Balcón de derechos que ofrece servicios como la emisión de documentos civiles básicos, interviene en la conciliación y mediación de conflictos, presta orientación y asistencia judicial sobre derechos humanos y ciudadanía, y organiza seminarios sobre estos temas. Esta iniciativa es apoyada por la Secretaria Especial de Derechos Humanos del Gobierno Federal a través de asociaciones con instituciones locales.

D. Juzgados especiales federales itinerantes

89. Creados por la Ley N° 10.259 de 12 de julio de 2001, los juzgados especiales federales (JEF) tienen el propósito de facilitar el acceso a la justicia, mediante la simplificación del examen de los litigios de menor complejidad y valor económico (hasta 2 años de condena y hasta 60 salarios mínimos). Funcionan en base a los principios de la oralidad, simplicidad, informalidad, economía procesal y celeridad, buscando, en lo posible, el acuerdo y la conciliación.

90. El Tribunal Regional Federal de la Primera Región, que comprende 13 Estados y el Distrito Federal (aproximadamente el 80 por ciento del territorio brasileño), lanzó el proyecto "Juzgados especiales federales itinerantes-la justicia venciendo las distancias". Su objetivo es habilitar juzgados itinerantes en espacios públicos, con el propósito de ampliar la prestación jurisdiccional y aproximar la justicia a las poblaciones carenciadas y alejadas de los servicios públicos.

91. Sobre un total de 1.490.000 procesos que se tramitan en la primera región, 600.000 se sustancian en los juzgados itinerantes. A poco más de dos años de su inicio, más de 70.000 personas han sido atendidas y más de 30.000 acciones juzgadas²⁵.

E. Proyecto Vida Nueva en la Defensoría Pública del Distrito Federal

92. El proyecto Vida Nueva es una experiencia de resocialización de adolescentes que se inició en 1997, mediante un régimen de semilibertad. Sesenta jóvenes trabajan en la propia Defensoría percibiendo un salario mínimo y asistencia escolar. El plazo de permanencia es de hasta dos años y está relacionado con su rendimiento escolar. Hasta 2003, unos 300 adolescentes habían pasado por el proyecto²⁶.

F. Promotoras Legales Populares en San Pablo

93. Implementado como un proyecto de género, consiste en la capacitación de mujeres en el conocimiento y defensa de sus derechos, las que a su vez capacitan y orientan a otros hombres y mujeres. Se inició hace diez años en el Estado de San Pablo y unas 2.000 mujeres han pasado por el proyecto²⁷.

VII. CONCLUSIONES

94. La misión tuvo lugar en el contexto de un amplio debate nacional sobre la reforma judicial que, luego de 12 años de discusión, fue parcialmente aprobada por el Senado en noviembre de 2004, algunas semanas después de la visita.

95. El Relator Especial encontró un clima de gran apertura y su presencia suscitó un notorio interés, tal como lo acredita la amplia cobertura de prensa en todos los lugares visitados. Si bien constató un consenso general acerca de los problemas que presenta la justicia, no fue así con respecto a los remedios y/o soluciones propuestos, que en muchos casos, representaban más los intereses inmediatos del sector que una visión integral sobre las necesidades del cambio.

²⁵ Tribunal Regional Federal da Primeira Região, Juizados Especiais Federais Itinerantes, Brasília, octubre de 2004, págs. 9 a 12.

²⁶ UNICEF, *op.cit.*, págs. 10 y 11.

²⁷ União de Mulheres de São Paulo, Instituto Brasileiro de Advocacia Pública, Movimento do Ministério Público Democrático, Promotoras Legais Populares, Carta de Principios, San Pablo, 2004.

96. La aprobación de la reforma es un paso importante en la transformación de la justicia, en la medida en que representa el inicio de un proceso de cambios destinados a resolver problemas estructurales: la morosidad, la falta de acceso, la impunidad en algunas áreas, pero deberá ser complementada con otras medidas y, sobre todo, su implementación deberá ser monitoreada.
97. Además de los problemas estructurales mencionados, el informe señala las consecuencias que entrañan ciertas conductas discriminatorias, que implican muchas veces la revictimización de esos grupos, como una marcada tendencia a la criminalización de los movimientos sociales.
98. La escasa representación de la mujer es notable, en tanto representa el 5% de los altos cargos en el poder judicial y en el ministerio público. Esta situación se agrava en el caso de afrodescendientes e indígenas, cuyo grado de representación no alcanza ni al 1%.
99. Las amenazas y actos de violencia en contra de magistrados, abogados y defensores que actúan en causas que abordan cuestiones sociales como la indígena, la ambientalista y la cuestión de la tierra, son motivo de fuerte preocupación para el Relator Especial.
100. Además de la sobrecarga de trabajo, en casi todos los lugares visitados, los testimonios y la información recibida acreditan que el sistema judicial se ve afectado por una notoria escasez de medios para desempeñar eficazmente sus funciones. Si bien la falta de personal y recursos tecnológicos es generalizada, la institución más afectada y la que dispone de menos recursos es la Defensoría Pública.
101. Se verifica falta de transparencia en los mecanismos que regulan el funcionamiento del poder judicial en ámbitos tales como: a) el ingreso en la carrera de magistrado, donde los concursos en muchos Estados no se realizan en forma anónima; b) la promoción, cuando no hay criterios objetivos para evaluar el merito; c) el nombramiento para los cargos mas altos; d) la selección del personal auxiliar de los tribunales; e) el uso del sigilo; f) en las modalidades de funcionamiento de la justicia militar.
102. El Brasil ha realizado experiencias novedosas y creativas en la resolución alternativa de conflictos y en el acercamiento de la justicia a la sociedad y, en particular, a los sectores carenciados que habitan en las periferias de los grandes conglomerados urbanos, que merecen ser imitadas en otras localidades de su inmenso territorio.

VIII. RECOMENDACIONES

103. Uno de los principales problemas que aquejan a la justicia brasileña es el acceso de la población; para darle respuesta, resulta urgente e imperativo reforzar la Defensoría Pública. La aprobación de la reforma judicial es un paso importante pero no suficiente. El Relator Especial recomienda:

- a) **Monitorear a medio y a largo plazo el impacto de la reforma con relación a la capacidad operativa de la Defensoría Pública.**
- b) **Conferir autonomía financiera y administrativa también a la Defensoría Pública de la Unión, como se ha hecho con la Defensoría Pública estadual.**
- c) **Crear la Defensoría Pública en los Estados donde todavía no existe. El Relator Especial insta a que en el Estado de San Pablo, no obstante la labor meritoria que desempeña la OAB, el proyecto de ley que prevé la creación de un modelo de defensoría pública sumamente innovador sea presentado y debatido en sede legislativa cuanto antes.**

104. Los crímenes y delitos que se cometen contra niños, niñas y adolescentes es algo muy preocupante. En este ámbito, cabría dar prioridad a la plena implementación del sistema previsto por el Estatuto del Niño y Adolescente de 1990. En particular, es preciso crear los tribunales especializados para los crímenes contra niños, niñas y adolescentes así como los Núcleos de Atención a la Infancia y al Adolescente en las Defensorías Públicas.

105. En relación con la justicia militar, el Relator Especial recomienda limitar su competencia sólo a los delitos de naturaleza militar y atribuir todos los delitos cometidos por policías militares contra civiles a la competencia de la justicia común.

106. Frente a las amenazas y actos de violencia sufridos por magistrados, abogados y defensores, sobre todo aquellos que se ocupan de procesos sobre cuestiones sociales (como son por ejemplo, la de la tierra, los indígenas o la defensa del medio ambiente), el Relator Especial recomienda la realización de una visita por parte de la Representante Especial del Secretario General sobre la situación de los defensores de los derechos humanos.

107. La discriminación de la que son objeto algunos sectores manifiestamente vulnerables, hace recomendable la visita del Relator Especial sobre racismo y discriminación racial.

108. En cuanto a la regulación de la carrera de los magistrados, el Relator Especial recomienda:

- a) **La realización de concursos anónimos para ingresar en la profesión de magistrado.**
- b) **Iniciativas de formación permanente, a lo largo de la carrera de los magistrados, particularmente en derechos humanos y derecho internacional; el manual titulado *Human Rights in the Administration of Justice: A Manual of Human Rights for Judges, Prosecutors and Lawyers* (publicación N° 9 de la serie de documentos de capacitación profesional), que figura en el sitio web de la Oficina del Alto Comisionado (www.ohchr.org), se recomienda vivamente su enseñanza en las universidades y difusión en las asociaciones profesionales de jueces y abogados. Recomienda asimismo la difusión de los Principios de Bangalore sobre la conducta judicial.**
- c) **El establecimiento de criterios objetivos para evaluar el mérito como requisito para las promociones.**
- d) **La implementación de acciones positivas para favorecer una mejor representación de mujeres, negros e indígenas en el poder judicial.**
- e) **La realización de concursos públicos para el personal auxiliar de los tribunales.**
- f) **Adoptar medidas tendientes a posibilitar alguna forma de control social sobre el nombramiento de los cargos más altos del sistema judicial, en particular del STF.**
- g) **Se adopten medidas tendientes a eliminar patrones de discriminación basados en género, etnia y otros, en la esfera judicial.**

109. Es necesario fomentar iniciativas de acercamiento a la población por parte de los actores del sistema judicial. Experiencias como "Escuchar a la comunidad" en Río Grande del Sur, los centros de integración ciudadana en San Pablo y los juzgados especiales federales itinerantes están orientados en esta dirección y deben ser reforzadas y multiplicadas. Otro hecho que acerca los jueces a la población es la visita a las cárceles con regularidad, tal como lo establece la ley.

110. Es fundamental recoger datos estadísticos sobre el funcionamiento de la justicia para monitorear la eficacia de la prestación judicial. El Relator Especial recomienda la implementación de un sistema avanzado de recolección de datos sobre este tema y el establecimiento de indicadores para evaluar las mejoras en la prestación judicial.

Este ejercicio será de particular utilidad para medir el impacto de los cambios introducidos por la reforma judicial.

111. Para evitar abusos, las autoridades deberían establecer límites al uso del secreto (sigilo) y, en los casos en que proceda, informar a las partes sobre el estado de la causa.

112. Para conferir mayor eficacia al proceso judicial y teniendo en cuenta que la reforma aprobada otorga a la celeridad del proceso en el ámbito judicial y administrativo, el carácter de derecho fundamental, las reformas que se introduzcan deberán preservar las garantías existentes y al mismo tiempo simplificar su funcionamiento. Ello mediante la reducción de recursos y agilizando los trámites para que la decisión judicial reúna la doble condición de eficaz y oportuna.

113. Se recomienda vivamente que los jueces, fiscales, abogados y defensores apliquen los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por el Brasil, e invoquen sus normas en sus decisiones y/o demás actuaciones ante la justicia.

114. Frente a la complejidad del crimen organizado, los esfuerzos nacionales para su combate resultan insuficientes. Por ello resulta imprescindible conjugar esfuerzos entre todos los actores que participan del proceso y lograr canales de cooperación entre países, sobre todo en las zonas de frontera. En ese sentido, las iniciativas de cooperación internacional en curso se revelan manifiestamente insuficientes.

115. Sería oportuno identificar y evaluar en forma sistemática las experiencias positivas que se realizan en el orden federal, estadual y municipal con el fin de estudiar su viabilidad e implementación en otros lugares. En ese sentido, el poder ejecutivo podría realizar un encuentro nacional con el objeto de conocerlas y evaluar su viabilidad. Además de significar un rico intercambio, ello permitiría promover su aplicación en otras localidades, dejando su adaptación y ejecución a cargo de las autoridades estaduais.

116. El Gobierno brasileño cuenta con la posibilidad de recurrir a la cooperación técnica del sistema de las Naciones Unidas para implementar estas recomendaciones.

En particular, el equipo de Naciones Unidas podría brindar asistencia técnica en áreas como: a) elaboración de indicadores para evaluar el funcionamiento de la justicia y metodologías para la recolección de datos estadísticos; b) identificación y análisis de experiencias positivas susceptibles de ser reproducidas; c) elaboración de modelos de acciones positivas para fomentar una mejor representación en el poder judicial; d) la organización de iniciativas de cooperación internacionales en el sector judicial.